



Early European Books, Copyright © 2012 ProQuest LLC.  
Images reproduced by courtesy of the Biblioteca Nazionale Centrale di Firenze.  
CFMAGL 2.6.58





Early European Books, Copyright © 2012 ProQuest LLC.  
Images reproduced by courtesy of the Biblioteca Nazionale Centrale di Firenze.  
CFMAGL 2.6.58

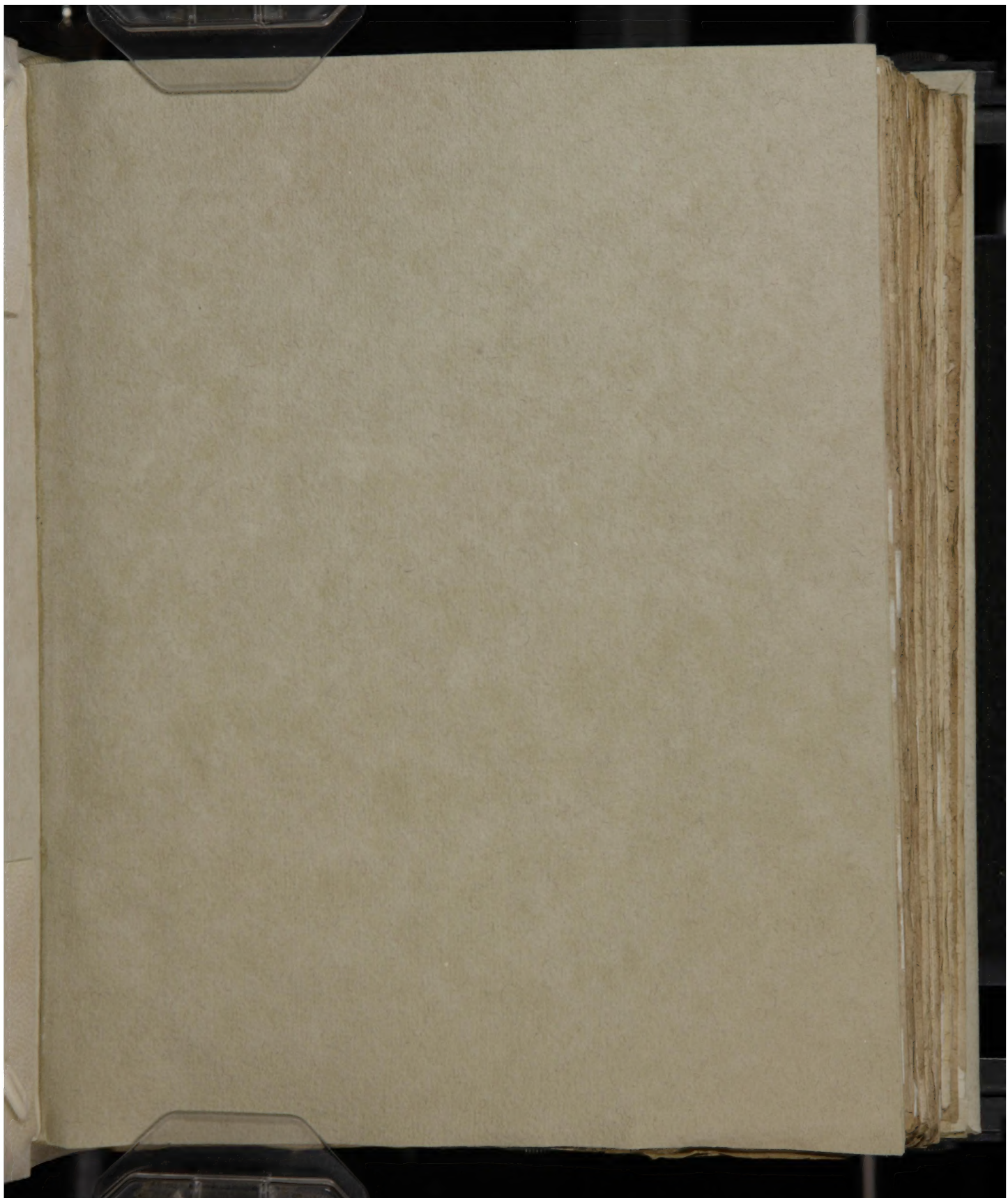


Early European Books, Copyright © 2012 ProQuest LLC.  
Images reproduced by courtesy of the Biblioteca Nazionale Centrale di Firenze.  
CFMAGL 2.6.58





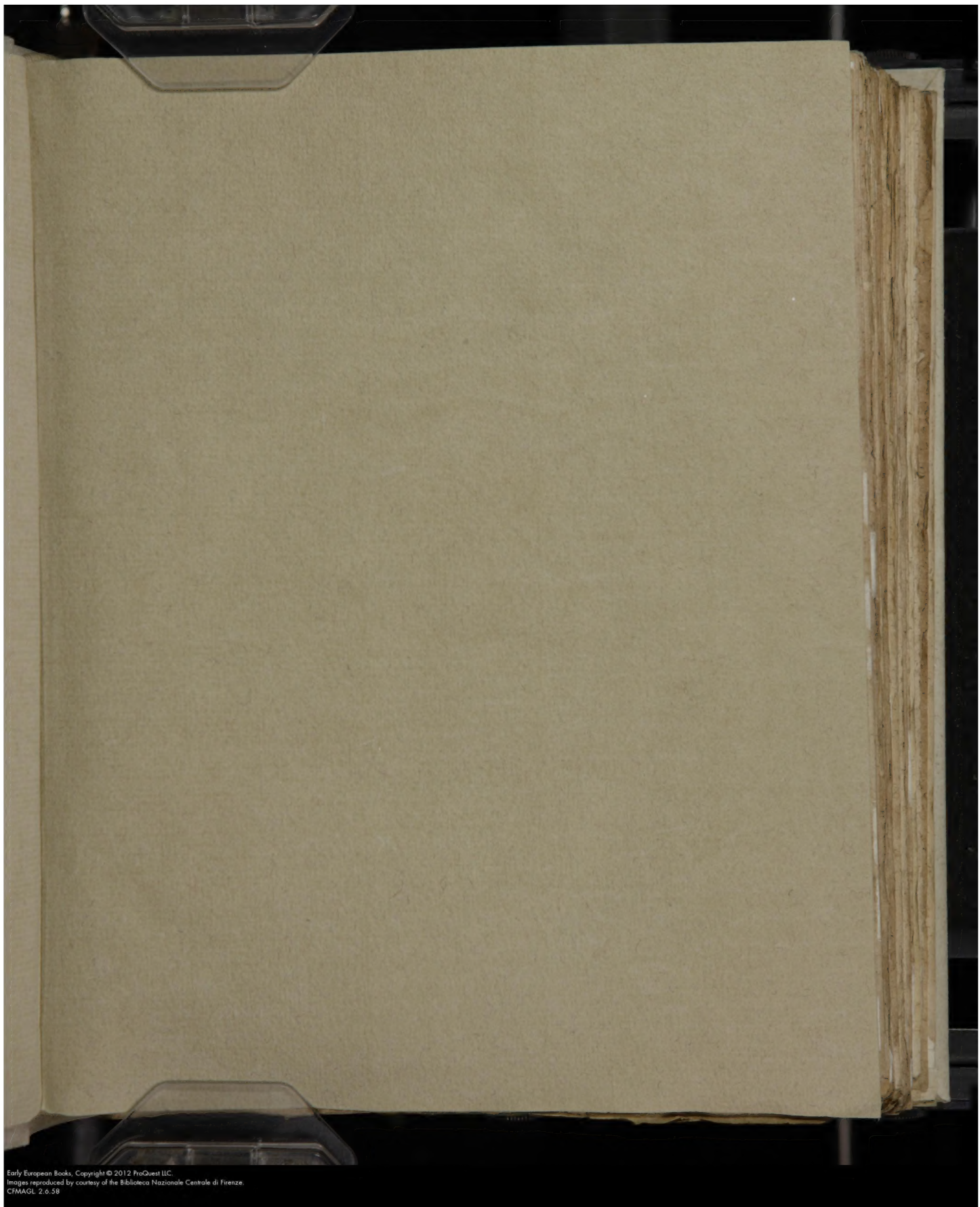






2.6.58

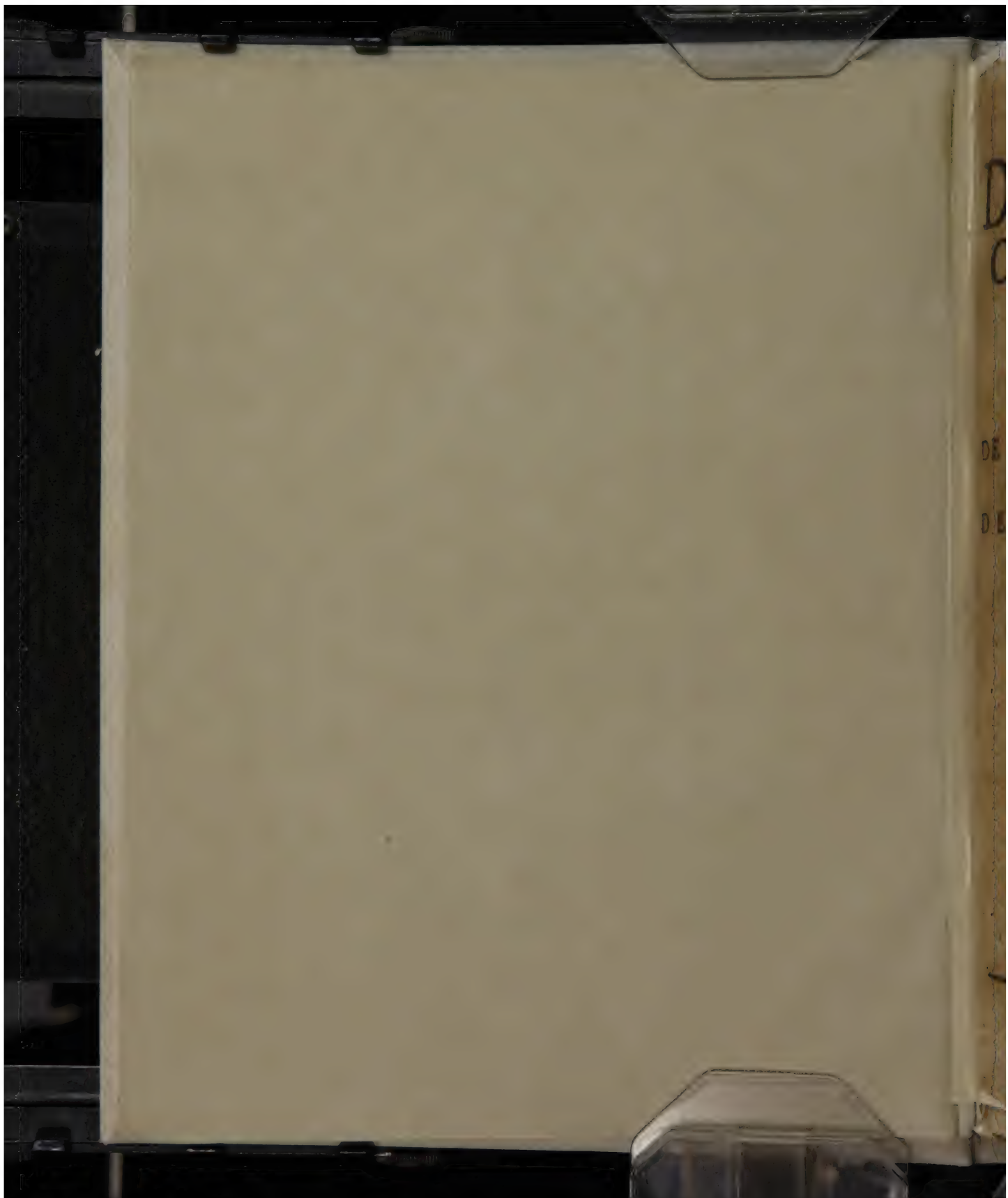














CONTRA  
DN. BENEDI-  
CTUM CARP-  
ZOV IUM IC.

Tractatus Duo

IUSTI Oldefops/ ICti,

Primus,

DE APPELLATIONE IN CAUSIS  
CRIMINALIBUS.

Alter,

DECADES QUINQUE

QUESTIONUM

ad processum Criminalem necessa-  
riarum.



BREMÆ,  
*Typis & sumptibus* JACOBI KÖHLERI,  
ANNO M DC LXIV.

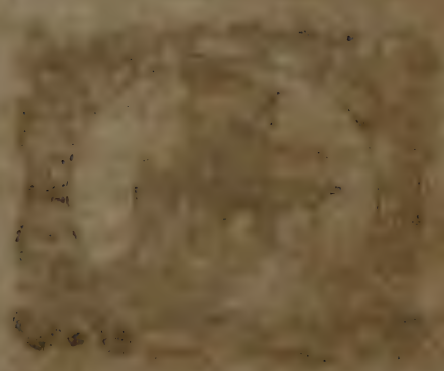
DR BENEDICT  
CTM CURR  
NOV 18 1891

100 1/2 C. 1891

100 1/2 C. 1891

100 1/2 C. 1891

100 1/2 C. 1891



100 1/2 C. 1891





SERENISSIMO, ILLVSTRISSIMO  
PRINCIPi AC DOMINO,

DN. AUGUSTO  
DUCI BRVNSWICEN-  
SIUM ET LUNEBURGENSIVM,

Dominomeo Clementissimo.

**I**ustitiæ administrationem, Serenissime  
Princeps, Domine Clementissime, esse  
in Republica, quod anima in corpore,  
& hac emigrante nudum remanere ca-  
daver, nullus vir bonus & verus Politicus in-  
ficias erititurus, annuentibus etiam Juris-Con-  
sultis omnibus encomio suo dignis, nullo ex-  
cepto, ne unico quidem. Contra nulla major  
Reipublicæ pestis est, quàm Injustitia, propter  
quam, sacra testante pagina, fundamentis terræ  
motis, & funditus collapsis, regna devolvuntur  
de gente in gentem. Hinc Justitia ejusque sincere  
administratio appellatur unicus & maximus the-  
saurus Romani Imperii. *Reichs Abscheidt* de anno  
1567. 4. *Wie woll wir* &c. Quo itaque amisso,  
vel abscondito, quin actum sit de eo, nemo pru-  
dens

):( 2



# DEDICATIO.

dens & rerum peritus dubitaturus est unquam. Quando hostis Regnum sive Rempublicam aliquam invadit & infestat, deliberatur sedulò, & quidem rectè, de armis, de annona, imprimis de milite cogendo & sustentando, instituuntur feriæ esuriales, atque preces publicæ. Verùmenim verò si interea temporis morbo vulneratæ & neglectæ justitiæ ingravescente, eam sanandi operâ & diligentia postponitur, vel susque deque habetur, ac si res esset in Reipublicæ periculis non magni momenti, neque singularis curæ & industriæ, vel saltem arbitraria, non necessaria, & tanquam parergon tractanda, faustus consiliorum eventus, & precum exauditio vix, imò ne vix quidem est speranda. Iustitia enim est columna fortissima & fundamentum, cuius salus Imperii innititur, & ira Dei reconciliatur? Quid preces sunt sine justitia? Fumus & fumus coram Altissimo. IUSTITIA & PIETAS, tutæ sunt Principis arces. Qualis apud nos Germanos, multorum annorum decursu fuerit facies justitiæ, in causis bonæ fortunæ concernentibus, sive civilibus, conquesti sunt, & cum ardenti emendationis desiderio scripserunt, ante hæc tempora, viri egregii & Iuris-Consulti plures. Quæ, an adhuc hodie duret & sese repræsentet, res ipsa loquatur: Hic de eo sermonem facere, neque fert temporis

# DEDICATIO:

poris, neque loci ratio Cum in hoc meo opus-  
culo solummodo sum sollicitus de statu iustitiæ in  
criminalibus longè calamitosissimo, & de errori-  
bus Dn. Carpzovii, Iuris-Consulti cætera cele-  
berrimi, valdè perniciosi, pro meo talenti mo-  
dulo monendis & corrigendis. Quorum insuper  
ductu ac prætextu (experientia teste) imperiti,  
indocti & ignavi Iudices, ut & alii affectuum suo-  
rum mancipia, anam sæpe sibi arripiunt, pro lu-  
bitu & libidine in corpora humana irruendi & gras-  
sandi. Quæ abominabilis corruptela usque adeo  
excrevit, ut, si facinerosi quiquam, per modum  
dicti processus inquisitorii, in multis Germaniæ  
iudiciis usitati, & adhuc retenti, damnentur, &  
pœna promerita, supplicioq; factis suis condigno  
afficiantur, hoc non fiat via juris & iustitiæ, ne-  
dum virtute & efficacia hodierni processus inquisi-  
torii, sed contingat merè per accidens. Quid  
enim boni & æqui potest nasci ex processu naturæ  
multis modis iniquo? Unde facile conijcere licet,  
infantes ad processum ejusmodi inquisitorium tra-  
ctos, & per consuetum ejus procedendi modum,  
mediis ad defensiones suas necessariis & potissimis,  
jure Divino & humano non tantum licitis, sed etiam  
mandatis, orbatos, nedum defraudatos, præsen-  
tissimo iniqui supplicii periculo, semper & inevi-  
tabiliter



# DEDICATIO.

tabiliter expositos esse omnes. Horrenda & miserima hæc justitiæ calamitas, tam multos annos in hunc usque diem, proh dolor, continuata, nisi nunc tandem aboleatur & planè ne è medio tollatur, quicquam boni imperio ominari nequit. Quia, sicut nulla Deo Optimo Maximo gratior potest mactari victima, quàm homo facinorosus, ita quoque in illius oculis nihil abominabilius est, quàm sub specie recti damnatio innocentis, sive indefensi, quod hoc in passu perinde est. Cùm itaque diu processuum criminalium tempestas haud possit iræ divinæ flammæ porro non incitare, conflare & accelerare, insigni huic malo mederi, Romanæ Reipublicæ efflagitat summa necessitas. Ad publicam utilitatem, ad justitiæ administrationem spectantia dissimulare præsertim hisce nostris temporibus, quibus magna Imperii mutatio imminet, non videtur esse viri boni, jamdudum monuit & inculcavit Juris-Consultus ille meritisimus NICOLAUS VIGELIUS, in epistola dedicatoria ante methodum observationum Cameralium pag. 5. Quamvis ego omnium minimus cum tanto viro nequaquam sim comparandus. Attamen quin salutaris ejus doctrinæ vestigiis, ad Reipublicæ, nunc temporis in longè majori periculo constitutæ, utilitatem & necessitatem, quantum mea tenui-

# DEDICATIO.

tenuitatis vires ferunt, fideliter insistam, nemo mihi vertet vitio. Dominum Carpzovium tanquam Juris-Consultum Clarissimum, & bene meritum, merito suspicio & honoro. Est autem amicus Plato, amicus Socrates, sed magis amica veritas & justitia. Aegritudini igitur SS: Justitiæ, in Criminalibus ita graviter decumbentis, nullam meliorem & tutiorem, prudentiorum judicio salvo, adhiberi posse medelam arbitror, quam si praxis & processus Domini Carpzovii inquisitorius, cum nonnullis præterea aliis & magnis rerum criminalium iniquitatibus, irrationali consuetudine introductis, per sanctionem publicam & universalem, prorsus eradicentur & exterminentur, processusque inquisitorius ad statum pristinum, qui fuit ante Dn. Carpzovii tempora, juri Divino, Naturali & Civili consentaneum revocetur & in causis vitæ, sanguinis & honoris justitia non levi brachio sive perfunctoriè, neque a ludicibus indoctis, jurium & processuum criminalium imperitis, aut affectibus suis obnoxiiis, sed ab intelligentibus juxta & amantibus eam, administretur sincerè, fideliter & quàm accuratissimè. Ideoq; sicuti Celsitudini Vest. Princeps Serenissime, totius Germaniæ, Patriæ dulcissimæ sollicitudo & singularis cura, curæ cordiq; hætenus semper fuit, & est.



D E D I C A T I O.

& est in hunc usque diem : Ita quoque ut gravi  
& diuturno justitiæ morbo , hoc meo opu-  
sculo pro viribus ob oculos posito, jam dicta mede-  
la apta & salutaris, adhibeatur, multum præstabit,  
& egregiè cooperabitur Serenissimæ Vestræ Cel-  
situdinis, ejusque ab omnibus Germaniæ Princi-  
pibus honoratissimi Senii autoritas. Hac ratione  
motus Serenissimæ Celsitudini Vestræ, Vestræque  
protectioni Clementissimæ ego hanc meæ tenuita-  
tis operam , quam obsequentissimè inscribere &  
consecrare volui & debui, cum voto ardenti & in-  
defesso, ut Deus Opt. Maximus, pro immensa sua  
benignitate, senio corroborato, & sine corporis  
languore ejus vitam ad multos adhuc evehat annos,  
& gubernamentum atque omnia consilia prospero  
successu ad Reipublicæ & subditorum salutem di-  
rigat atq; secundet. Dabam Wolffenbiti 20,  
Februarii, Anno 1664.

Serenissimæ Celsitudinis Vestræ

Subjectissimus & Obsequen-  
tissimus Servitor

Iustus Oldefop  
I. V. D.

## ELENCHUS QUESTIONUM,

quæ in hoc tractatu continentur.

### DECAS PRIMA.

#### QUESTIO I.

**A** N inquisito, defensionem suam deducturo, danda sit copia actorum inquisitionum?

- II.** An inquisitio & accusatio possint Conjungi, & in uno eodemq; processu, sine mutuo impedimento, concurrere?
- III.** An alicujus publici Crimini, in specie homicidii suspectus, citra prajudicium Legitima inquisitionis remedio Legi Diffamari. C. d. in. gen. manumiss. contra occisi heredes, vel alium diffamantē uti possit?
- IV.** An testes antea pro informatione judicij recepti, vel alij adversus inquisitum producti, ad articulos inquisitionales examinandi, teneantur in presentia ejus prestare juramentum, de veritate dicenda: Et, an propter hujus omissionem examen nullitatis vitio laboret?
- V.** An inquisiti interrogatoria, super articulorum inquisitionum circumstantiis & qualitatibus, nec non testium personarum formata exhibens, audiendus, & testes super ejusmodi interrogatoriis sint Examinandi?
- VI.** Quando accusator in Iudicio accusatorio talia probavit indicia, ex quibus reum tormentis esse subficiendum, per sententiam est judicatum, an tunc processus accusatorius desinat, & mutetur in inquisitorium?
- VII.** An ad transmittendum actorum rotulationem, & iidem à Croom Collegio remisiss, ad Sigilli inspectionem, nec non sententie publicationem inquisitus sit citandus?
- VIII.** An vulnerans gladio, bombardâ, vel alio telo mortifero aliquem, statim in terram concidentem & è vestigio morientem, à Iudice autem & Scabini non inspecto cadavere ejusq; vulnere ante sepulturam, ordinariâ homicidii penâ sit plectendus?
- IX.** An iudici, Facultatem juridicam in causa criminali consulenti, in protocollo, vel in epistolio suo, cum actu transmittendo, iudiciorum quicquid, sive de delicti circumstantiis, noviter emergentibus, ascribere liceat, quod reus, quamvis desuper non sit auditus, graveur, & durior sententia contra ipsum elici possit?
- X.** An sententia, quæ pronunciat, reum questionis esse subficiendum, vel ultimo supplicio vel aliâ penâ Corporis afflictivâ puniendum, in processu inquisitorio lata, salvis conductis, prestata cautione idcirco ad inquisitum impetritum, statim cesset, ut iuxta eum, non expectato decedendo, confestim comprehendere & sententiam executioni mandare possit?

):(

DE



## DECAS SECUNDA.

### QUESTIO I.

- A**N propter transactionem super crimine atrociori & in specie homicidii, cum occisi vidua, liberis vel agnatis initam, alia causa concurrente, qua delinquentem aliquatenus à malicia excuset, ordinaria homicidii pena mitigari, & in extraordinariam, aut relegationis, aut pecuniariam, aut aliam corporis afflictivam mutari possit?
- II.** An homicida vidua & Orphanus occisi propter illatum damnum satisfacere, & nihilominus penam homicidii ordinariam sustinere teneatur?
- III.** An stuprator maritus, penam sustinens vel corporalem, vel relegationis, teneatur nihilominus dotem congruam persolvere stupratae virgini, vel honestae viduae?
- IV.** An defectus substantialium iudicii ordinarii in processu Criminali inquisitorio suppleantur per solennem, in die executionis, factam constitutionem iudicii criminalis, Durch die Haltung und Begung des hochnothpeinlichen Halsgerichtes?
- V.** Si reus delictum, quod antea, non modo in ipsa tortura, sed extra locum torturae ad ratificandum ductus, erat confessus, in die autem sententiae executionis solenniter constituto, neget & confessionem revocet, an nihilominus, & nonobstante eius revocatione, ultimo supplicio sit afficiendus?
- VI.** An bannitus in provincia iudicii bannientis, deprehensus, possit absque communicatione aliorum indiciorum, si qua contra eum exstant, & sine praevia defensione, tortura subijci?
- VII.** An propter atrocitatem, sive enormitatem delicti, iura liceat transgredi in procedendo, & in specie in inflictione torturae, & denegatione Advocati?
- VIII.** An reus ob certum aliquod delictum quaestioni subijciendus, incidenter de alio etiam crimine perpetrato, de quo non exstant indicia legitima, mediante tortura, queat interrogari?
- IX.** An homicida & fur in Manuali, sive flagranti & nondum permotato crimine deprehensi, de jure Saxonico statim, non admissis defensionibus, sint puniendi; & an hac in parte fur sit deterius conditionis, quam homicida?
- X.** An iudex sententiam, quae reus in iudicio inquisitorio ad sustigationem vel manus amputationem, vel aliam penam corporis afflictivam damnatur, eo ipso tempore & momento, quo publicatur, sive reo denunciatur, exsequi possit?

DE-

## DECAS TERTIA.

### QUÆSTIO. I.

- A** *An delictis nulla pena corporali, sed arbitraria, vel carcere, vel multa pecuniaria, vel relegatione coercendis, locum habeat, non tantum terrore nuda, sed etiam ligatura, & adhibitio instrumentorum, ad comprimendos pollices apertorum, quandoq; etiam funium?*
- II.** *An reus in iudicio accusatorio aequè sit admittendus ad probandam & deducendam suam innocentiam quocunque tempore, & in quacunque parte processus, atque inquisitus in iudicio inquisitorio?*
- III.** *An modus probandi innocentiam alium, celerior requiratur in inquisitione, quàm in accusatione?*
- IV.** *An injuriam inferens indistinctè omnis ultra interesse partis offensa, cui vel palinodiam, vel injuriarum estimationem prestare debet, pena teneatur arbitraria, eamq; Magistratus ex officio irrogare possit?*
- V.** *Num actor injuriam, sibi illatam, certâ pecunia summâ estimans, insuper ad penam Carceris vel relegationis agere, utq; ea reo imponatur, in libello petere possit?*
- VI.** *An actio ad Palinodiam cum actione ad injuria estimationem simul cumulari, & agens utramque in libello cumulativè petere possit?*
- VII.** *An iudex contra quemvis injuriantem per inquisitionem ex officio procedere, eiq; penam arbitrariam imponere possit?*
- VIII.** *An in delictis levioribus, nullam penam corporis afflictam merentibus, sed pro iudicii arbitrio, vel carcere, vel relegatione, vel multa pecuniaria puniendi sine plena probatione ad attestacionem testis unici, aliquibus presumptionibus, concurrentibus, inquisitus, condemnari queat?*
- IX.** *An confessionibus in crimine magis inquisitorum, per torturam ejusve metam eratis, asseverantium concubitus cum damone, & corporalem exportationem veneficorum & sagarum in montem Bructerorum, autem Bloctoberge/ aliâq; loca ad conventus diabolicos, commensationes & ebrietas, sit credendum, ut mortui supplicio affici possint?*
- X.** *An macule sive stigmata in corpore humano reperta sint magis indicium & pacti cum diabolo?*



## DECAS QUARTA.

### QUESTIO. I.

- A**ntis, per declarationem, de honore & bona fama alteris, ante litem contestationem iudicialiter factam, ab albano injuriarum civiliter ad estimationem intentata, libere sit?
- B.** An injuriarum verbalium contentus, declaratione ante litem contestationem iudicialiter facta, sicuti in Curia provinciali, & inferioribus judiciis, ita etiam in Elloribus Saxoniis, vel alio supremo appellationis iudicio, actionem injuriarum declinare possit?
- C.** An injuriam verbalem, vel tacitam, vel expresse, ab offensa remissam, aut legitime tertiam, nihilominus Magistratus ex officio punire possit?
- D.** An Advocatus jussu sui Clientis, verba duriora & apparanter injuriosa scribens, ad honorem injuriarum possit conveniri?
- E.** An, processu legi diffamari instituto, diffamantes, comparente & ad agendum parato, iudici arbitrarium sit eisdem invito statim probationem iungere, sine libelo & alibi formatione?
- F.** An indicium in libello accusatorio omisiss, & attestacionibus publicatis, & accusatori u delicti plena probatione succumbenti detur regressus ad indicia & presumptiones, nova sequum productione probandas?
- G.** An, ad Clorum reser sum tormentis subiectus, innocentiam suam obtinens iudicem seu Magistratum injuriarum, & legi Aquila actione, ad resurrectionem damni, solarii & interesse, possit conveniri?
- H.** An in instantia Lenterationis vel appellacionis alia criminalia ad eandem Facultatem iudicam, vel Scabinatum pro concipienda sententia, iterum sint transmittenda, & non aliter? Cui iudicium etiam de prima instantia annectitur?
- I.** An inquisitus sit audiendus, si attestata testium in scriptis disputare velit?
- K.** An, ultra distinctionem in ordinarium & extraordinarium, sive summarium, etiam de videtur iudicium regulare & irregulare, & quidem cum talis effectus, ut hoc simul- tarius & omisiss subliantibus, in iudicio extraordinario sive summario, jura gen- tium & naturali requisitis, salva iustitia, expediri possit?

## DECAS QUINTA.

### QUESTIO. I.

- A**n detur processus tumultuarius, quo statim, & ex abrupto iudices subditos suos panna pro- mariat, vel incarcerationis, vel etiam relegationis officere possint?
- B.** Censura alium, contra legem, Anstasi per diversa 22. & Instumani leg. ab Andasio, 22. G. 1. 1. f. ut nihil amplius accipiat, C. mandat annullata, an superfluum, quod so- lutam quantitatem excedit, Fisco seu Magistratui cadat in commissum?
- C.** Si delicto aliquo perpetrato, & inquisitione generali peracta, ante specialem inquisitionem accusator se offerat, an iudex ex petenti, alia inquisitionem generalem edere debeat?
- D.** An qualitas ista, quando testis requiritur, omni exceptione maior, in criminalibus sit attendenda & probanda?
- E.** An, qui parricidium committendum scit, & illud potest impedire, nec tamen invocari, pena parricidii ordinari & equis sit subiacere, atque ipse parricida?
- F.** An, contra instrumentum garantiarum sive liquidum, aut scripturam privatum iudicialiter recognitam, in processu executivo, ad impediendum paratam executio- nem opposita exceptio possit probari per testes non juratos sive a iudice, sive a Nota- rio abique articulo & interrogatorio examinatos?
- G.** Si reus expensas litem inopia solvere nequit, an propterea pena exasperari, & reus praeter poenam incarcerationis vel relegationis, quam iudex ei imponit, fustigari possit?
- H.** An clausula libelli: Super quibus omnibus & singulis petis sui juri & iustitiam admini- strari omni meliori modo a quo habent effectum in causis criminalibus, atque in civilibus?
- I.** An injuria verbali offensus, agere ex lege Diffamari, finito isto remedio, & perpetuo silentio, diffamanti imposito, ille contra hunc injuriarum experiri possit?
- K.** De sanarum & venerarum, etiam iudicis & tormentum plantum lacrymarum retentione, nec non inestimatione & sermo in equaleo iudicium.

## TRACTA-

TRACTATUS  
DE  
APPELLATIONE  
IN  
CAUSIS CRIMINALIBUS,

Ejusque tam in processu inquisitorio, quam, accusatorio, ad Germaniæ Principum judicia, non tantum de jure Romani Imperii hodierni Communi, sed etiam Saxonico, admissionis necessitate, rejecta distinctione inter processum ordinarium & extraordinarium, sive summarium, eodemq; ordine procedendi undiq; servato & approbato in inquisitione, qui est in accusatione: nec non de jure, propter non receptam appellationem, Cameram Imperialem provocandi, vel in eà nullitatis querelam instituendi.

**A**ppellationem in Criminalibus æquè admittendam, atque in causis civilibus, & ea pendente executionem esse suspendendam, jure Civili communi nullum est dubium, & constat per textus expressos: Id quod adeò obtinet, ut quisvis etiam extraneus, absq; mandato, damnati nomine appellans, ex humanitatis ratione audiatur, quantumvis condemnatus perire festinans, provocanti resistat, nec appellationem admitti velit.

*l. non tantum 6. ff. d. appellas. l. 13. liber homo ff l. ad leg. Aquil. Ioh.*



7

*Ioh. Lud. Bender. in tract. revis. concl. 33. Christoph. Schvvanem. in different. jur. civil. & Cameral. diff. 18. n. 2.*

- 2 Nemo enim defensionis suae in criminalibus potest renunciare, quia nemo est membrorum suorum Dominus, ut nec audiendus sit perire volens.

*Hippol. d. Marf. in singular. suo 388. Anton. d. Corfe. in singular. sub. verb. defensio lit. D. Menoch. de arbitr. jud. lib. 1. quaest. 7. n. 8. & 9. Pard. Pat. in tract. Syndicatus vers. condemnatio, cap. 3. incip. an potestas n. 9. & seqq. Rol. à Vall. vol. 3. conf. 12. n. 14. Farinac. d. indic. & tortur. quest. 39. n. 51. pag. 625.*

- 3 Aliud autem obtinet jure Camerae Imperialis: quamquam olim in ea, ad tempus appellationes receptas, atque processus decretos fuisse ex Recessu Imperii de Anno 1530. videre est. §. Item. ibi: Als jeh etliche Seit von peinlichen Sachen vielfältig an unser Keyserlich Cammer geruch appellirt, auch dieselben appellation angenommen / darauff process ertent / und rechtlich gehandelt worden. Postea tamen, ut & nunc appellationes ad Camera in Causis Criminalibus, poenam corporis afflictivam inferentibus, ex inveterata per totam Germaniam recepta consuetudine, à statibus approbata, non permittuntur, nec recipiuntur.

*Dicto Imperii. Recess. §. Item, als ich vers. und solches dem alten hergebrachten Gebrauch im heiligen Römischen Reich zuwider / re. ordinat. Camer. part. 2. tit. 28. §. 5.*

- 4 Quod, quas habeat limitationes, vide apud

*Schvvaneman obs. Cameral. 175. n. 35. pag. 275. & in different. jur. Civil. & Camer. different. 18. ubi plures Citat, vid. Corbm. vol. 1. resp. 7. n. 131. & seq. q.*

- 5 Neque appellatur ad Camera à poenis pecuniariis, in locum poenarum corporalium succedentibus

*Mynsing. Cent. 3. obs. 43. & cent. 4. obs. 41. Petr. Frid. Mind. d. process. cap. 9. n. 9. lib. 1. Andr. Rauchb. part. 2. quaest. 8. n. 56. Christoph. Schvvanem obs. Cam. 175.*

- 6 Verum enim verò, jam dictae Imperii Constitutiones, & ordinatio Camerae, tantum intelligendae sunt, & loquuntur de appellationibus, in Causis Criminalibus ad Camera Imperialem, non ad aliud, sive inferius iudicium interpositis. Proinde  
ad



ad alia inferiora iudicia (quod tamen sæpè à quibusdam, textuum generalitate & autoritate, alioquin magnorum virorum,

*Mysingeri Cent. 4. obs. 41. cent. 2. obj. 98. n. 4 5. & Gailu lib. 1. obs. 1. n. 27 & lib. 1. d. pac. publ. cap. 20. in fin.*

motis & fretis, tentatam vidi, sed frustra) nulla firma ratione extendi posse manifestum est. De quo latius

*Don. Moll. in semestr. lib. 4. cap. 33 n. 3. & seqq. Christoph. Schvvanem obs. Cameral. 175. n. 34. in fin. Nic. Reusner. decij. 23 n. 21 lib. 2. Et. Cithman vol. 1. resp. 14 n. 3. & seqq. Matth. Berlich in novissima editione in fol. Conclus. 50 n. 31 & seqq. Chilian Rintz in sua præf. 2. & processu Saxonico Anno 1588. tertia vice edito cap. 118. 119. & neum loach. Georg. Prærens. Cap. 22. d. appellat. in crim. vers. Quæstio an alio stat. & cap. 23 vers. und weil in diem Fall & cap. 34. vers. Und darinn wo ein erbschaften wird & cap. 35 vers. aber wo ein Nider zu drehen mahlen. Johan. Scheitavv. in Comment ad instum. lib. 4. de act. tit. 6 § d. act. quod mri. caus. n. 60. pag. 349. Henr. Nebelz. decij. 21 ubi ita. Witebergæ observatum se vidisse refert. Johan. Zinger. tract. de tortur. reor. cap. 5. n. 85. & cap. 4 n. 3. Herman. Vulr. lib. 2. jurispr. R. m. cap. 33. n. 25. in addit. marginal Andr. Rauchbar. part. 2. quest. 8. n. 45. Perr. Frider. Minda. d. process. exec. lib. 1. cap. 9 Ludolph. Schrader. inter. conf. varia German. part. 1. conf. 40. n. 81. Et vol. 2. confil. 26. incipit; Nobilis Domine, n. 45.*

Confutatio enim prohibens appellationem est odiosa, & propterea non extendenda, 7

*Andr. d. Isern. c. 1. vers. & bona quasint regal. n. 86. 87. Dan. Moller. in semestr. lib. 4. cap. 33. n. 2. Ludolph. Schrad. inter. conf. var. Germ. conf. 40. n. 81. part. 1.*

Quà de causa ne quidem ex præsumta mente disponentis (qualis tamen præsumtio hîc non est) velex simili, vel eadem ratione extenditur,

*Fran. Are. & Ias. in l. Gallus 29 § & quid si tantum uterq; col. 5. ff. de lib. & posth. Modest. Pist. part. 4. quest. 157, n. 8. & 9.*

Contrarium statuentibus resistit, primò ipsorum falsum præsuppositum, quod est, appellationes in causis capitalibus, totius Germaniæ consuetudine in Camera non tantum, sed etiam in omnibus aliis iudiciis esse prohibitas. Namque primò hæc con-

A 2

suetudo



In eundem non est probata, imò contraria notoriè observatur, in districtibus omnibus Electorum, & Ducum Saxoniae, quae pars sunt Germaniae non exigua. *vid. Dan. Moll. lib. 4 in semestr. dict. cap. 33.* Nec non in pluribus aliis locis & Ducatibus, ipsa notorietate testante. Praesuppositum autem, ubi non datur, nec verificatur, ibi nec dispositum obtinet.

*Pruck. vol. 1 conf. 50 n. 320 & conf. 47 n. 50 Matth. Wesemb. part. 1 conf. 25 n. 11 Peir. Wesemb. conf. 24 n. 7 & conf. 49 n. 19 Theod. Reink d. reg. sec. & Eccles. l. 2 class. 2 cap. 11 n. 46 pag. 424 Mont. à Cheva. decis. reg. Arag. civil. 32 n. 21 Surd. conf. 45 n. 20 vol. 1 per gl. in l. mancipia C. de serv. fugit. Menoch. recup. rem. 9 n. 161.*

9 Nec quod corruptelae belli diuturnitate, legibus silentibus, alicubi fortasse irrepserit, pro consuetudine allegari potest.

10 Nec ullo modo disponitur, imò ne verbulo quidem in allegatis Imperii constitutionibus & ordinatione Camerae fit mentio, quod appellationes de consuetudine in omnibus & universis Germaniae judiciis non recipiantur, sed quod in Camera Imperiali contra veterem Imperii Romani consuetudinem non debeant recipi. Secundò refert se ordinatio Camerae ad praecedentes & antiquiores Imperii recessus, prout videre est ex rubrica proemii ejusdem:

Der Römischen Keyserlichen Majestät und gemeiner Stände etc. Jam autem haec sunt ipsissima recessus veteris & antecedentis de Anno 1530 S. Item Als jetz formalia verba: Item: Als ich etliche Zenthero von Peinlichen Sachen vielfältig an unser Keyserlich Cammergericht appellirt, auch dieselbe Appellation angenommen, darauß Proceß erkant, und rechtlich gehandelt worden, und solches dem alten hergebrachten Gebrauch im heiligen Römischen Reich in wider. So setzen und ordnen Wir, daß hinfürter in Peinlichen Sachen keine Appellation (scilicet in Camera) angenommen, sondern damit nach altem hergebrachten Gebrauch gehalten werden sol; Ubi in specie & tanquam contra antiquam consuetudinem, in ea (quod quivis ex hoc textu facile percipit) imposterum recipi prohibentur.

21 Ideoque quamvis §. Item, nach dem Ordinationis Camerae, *part. 2 tit. 28* videatur disponere generaliter, cum tamen (de quo paulò pòst) non adedò obscurè in specie loquatur de appellationibus ad



ad Cameram prohibitis: *Noc Meurer in process Cam part 2 fol 117 § in*  
*welchen Sachen an das Cammergericht nicht möge appellirt wer-*  
*den: Nihilominus talis dispositio & prohibitio ad inferiora & re-*  
*liqua Germaniæ judicia extendi non potest.*

Namque referens secundum relatum est accipiendum, 13  
*Cuthman vol 3 resp 15 n 63 Craver conf 920 Rosacorb in Syntagm obs*  
*pract 43 pag 180 n 26*

Relatum inest referenti cum omnibus suis qualitatibus,

*Lud Schrad vol 1 conf 1 n 28*

Et virtus declarativa referentis à relato sumitur,

*Hier Magon decis Rot Lucens 96 n 12 Aret conf 76 diligenter n 6*  
*Paris conf 7 2 videtur n 59 lib 1*

Insuper juris est, legem novam generaliter & indistincte lo- 14  
 quentem, generaliter non esse intelligendam, sed distinguendam  
 & restringendam ad legem antiquam, de eadem materia loquen-  
 tem, nisi constet de mente, & istam legem novam velle corrigere  
 legem veterem, siue jura antiqua & communia, & quidem spe-  
 ciatim in materia, de qua quaeritur, licet forte constet, quod in  
 alio corrigat

*Nicol Everh in top in loci à ratione legis stricta & limitata n 13 14, &*  
*15 ubi leges citat, & ex iisdem exempla apponit in terminis Corb vol 1*  
*Resp 14 n 9 13*

Accedit tertio ipsa perfectæ orationis rubrica sæpediti tituli 15  
 28 Ordinationis Cameræ, part 2 Von welchen Richter / in was  
 Eren / und von welchen Urtheilen an das Keyserliche Cammerge-  
 richt appellirt werden solt oder nicht: Nulla prorsus fit ibi men-  
 tio aliorum judiciorum, sed in specie & tantum nominatur judi-  
 cium Camerale: Jam autem argumentum à rubro probabile,  
 frequens & utile est:

*Nic Everh in top loc à rubro ubi ad hoc leges: Dd & exempla adducit*

Et ex rubrica optima sumitur interpretatio nigri siue ipsius  
 textus, qui rubricæ subicitur:

*Bart in l 1 ff de consi tut gloss in l 1 circ fin C ne fidejussor dos dentur &*  
*in auth ad hac C d usur Dec conf 396 n 7*

Quæ autem rubrica sit perfectæ & imperfectæ Orationis & de  
 utriusque effectu, vide

A 3

Ias.



*Ita in rubric just d action Bart Salicet & Dd in l 1 si cert petat, ubi præ-*  
*fertur Ita multa utilia comportavit de iuricis, Spec cent 1 quæst 92*

Imò si textus est dubius, vel verba nigri sunt obscura, quod hic  
 tamen non video, rubrica probat, quomodo talis textus sit intelli-  
 gendus, & verba nigri declarantur per rubrum.

*Gloss in l: C ne liceat tentio provocare. Tiber Decian vol 3 resp 13 n 26*  
*Fachine lib 11 controver cap 68 ¶ tertio quia Decian l 1 n 9 ff si cert pet*  
*Contard in rubric L unic Cd momens poss n 1 Decian lib 3 resp 13 n 26*  
*Bald in l uncol 2 ne lic ter provoc ubi adit hoc valde esse notabile prurubri-*  
 16 *cis statutorum.*

Quartò ipsa ratio tituli 28, quare nimirum appellationum ad  
 Cameram interpositarum receptiones, in causis capitalibus sunt  
 prohibita, satis repugnat sententiæ contrariæ, quæ ab que omni  
 dubio est, in summo isto tribunali causarum multitudo, processus  
 prolixitas, ac inde periculum intervenientis mortis reorum, con-  
 sequenter non rara delictorum impunitas: Alia justa & com-  
 modaratio dari nequit: Frequentissimum autem est in iure no-  
 stro, ut à ratione legis argumenta ducantur. Et ratio cujuscun-  
 que dispositionis restringit dispositionem, sive dictum ad limites  
 ipsius rationis:

*Everh in top in loc à ratione legis stricta, ubi similiter vide exempla Et*  
*loc ab absurdo n 6 & 7.*

Quia ratio est anima legis

*L. cum oratio 7 ff de bon damnat l. scire 17 ff de legib.*

Ideoque ea non minùs, imò potiùs attenditur, quàm verba quæ  
 corporis instar sunt,

*lemor 65 ¶ fin d R V Hartm Pist lib 2 quæst 39 n 40 Tiraquell in r*  
*cessante causa p 1 n 138 Rol à val cons 14 n 24 Schrader d feud p 9 e 2 n 9*  
*Wesemb 2 cons 53 n 41 Rauchb 1 quæst 32 n 5.*

Ratione autem legis cessante, cessat quoque ejus dispositio,

*lin omni 13 ubi Bart ff de adop l quod dictum 32 ff de pact l fin ff ad Syllan*  
*l si maritus 15 ¶ præscriptiones 7 ad leg Jul d adult Tiraquel dict loc n 11*

17 Quintò, statuto vel consuetudine appellatio tolli non potest  
*venientes 19 extr d jurejur Mynsing cent 1 obs 14 Gail lib 1 obs 135 n 12*  
*& seqq, Menoch lib 2 arb jud quæst Cas 197, Everh in top loc à pacto ad le-*  
*gem statutum vel consuet. Matth Berlich part 1 concl 50 de appell n 31,*

Et



Et si alibi locorum talis sit consuetudo vel statutum appellationes in criminalibus tollens, nequaquam est extendendum, sed quantum fieri potest, restringendum. Quia non juris civilis tantum, sed etiam naturalis quodammodo sunt correctoria ejusmodi statuta & consuetudines,

*Dan Moell lib 4 Semestr cap 33 n 1 & seqq, Ludoph Schrader inter consilia Germ varior cons 40 n 1 & 2 cons 26 n 45 Andr Rauchb part 2 quest 8 n 45 Nicol Reusn lib 1 decis 23 n 21 Herm Vult d jurispr Roman cap 23 n 25 Henr Nebelkr decis 21 incipit, non a sententia per tot Matth Berlich part 1 consl 50 de appellat n 33.*

Sexto, nequaquam praelumitur nec est verisimile, Duces, Principes, & reliquos Romani Imperii status, ante d'ctas Imperii constitutiones, & Ordinationem Camera approbando, hoc in passu juri suo superioritatis renunciare voluisse, & potestatem cognoscendi appellatione interposita, placere a se abdicasse, & quidem in causis tam arduis, famam, fortunam, honorem, sanguinem, & vitam hominum, ut plurimum suorum subditorum concernentibus, & scientiam, circumspectionem, experientiam, candorem, & prudentiam longe majorem requirentibus, quam omnes causae civiles, etiam maximae. Gravior autem praesumptio operatur plenam credulitatem, Menoch d praesumpt lib 6 praesumpt 40 n 18: Et quae verisimilia non sunt, incredibilia sunt, Decian vol 2 resp 8 n 12 Quod est verosimilius, sequendum est, cum, quod non est verosimile, sit falsitatis smago.

*Inon est verisimile ff quod mer cause quia verosimile de praesumpt Bald in l 1 Colum 3 C de serv ingit Dec cons 838 cons 495 n 20 & alibi saepe Tiber Decian vol 1 resp 44 n 9 & resp 67 col 3 n 17 Pruckm vol 1 cons 50 n 317 318 Coshm vol 3 cons 30 quod est facultatis juriaico Colonien sis n 284 & vol 1 resp 15 n 124 Everh in top in loc a verisimili n 11 & 12*

Et verisimilitudo ante omnia est attendenda &c, quod verisimile, non quod possibile, spectandum,

*Tiber Decian dict resp 67 n 17 resp 1 n 125 & 83 n 22 vol 3 & resp 61 n 27 vol 2,*

Ac argumentum a verisimili est probabile, utile & multum frequens: quod legibus & pluribus exemplis demonstrat

*Everh in top dict loc a verisimili n 1 & per tot*

In



19 In specie hæc verisimilitudo, quod nemo præsumatur contra commodum suum laborare, in probationibus & conjecturis multum habet momenti.

*Isti duo in princ ubi Dd ff d jure jur l ob carmen & fin ff d testib capliceæ causam d probat Tiber Decian vol 3 resp 67 n 27*

Et illud habetur pro disposito; quod verisimiliter fuisset dispositum, si statuens seu disponens de hoc fuisset interrogatus.

*Bald & Paul d Cast & alii ad l tale pactum & fin ff d pact.*

Sive aliquid statuatur per modum conventionis, sive per modum legis municipalis, sive per modum rescripti.

*Everb in top in dict loco à verisimili n 3.*

Quæ, ut & omnia alia verisimilitudo, colligitur ex naturali ratione, quæ omne judicium dirigit humanum.

*Tiber Decian vol 3 resp 62 n 76 & vol 2 resp 8 n 13 Menoch lib 3 conj 210 n 40.*

20 Septimò tandem: Si sæpè dicta prohibitio appellationis ad Cameram, in causis capitalibus, sive Criminalibus, pœnam corporis afflictivam inferentibus extendi deberet ad reliqua inferiora Principibus & statibus Imperii subiecta judicia, quia rerum criminalium, & multorum hodiernæ tempestatis judicum vel saltem mediocriter peritus, dubitaverit unquam inconvenientias plurimas, innumera mala, & malorum pericula inde nascitura, cum Sacrosanctæ justitiæ, & tam Reipub. quàm accusatorum defensionis jacturâ maximâ? Absurdum, iniquum, & absque ulla justa ratione est, in Principum & Statuum Imperii superioribus judiciis, in causis civilibus & pecuniariis, interdum valde exiguis, vix triginta vel quadraginta florenorum esse sollicitum, & appellationes recipere, in causis verò sanguinis eas rejicere.

21 Ad interpretationem autem cujusque dispositionis validissimum est argumentum ab absurdo, ex quo iniquitas, & omne malum aptum natum est provenire.

*Everb in top in loc ab absurdo n 1 & 8.*

Et procedit argumentum sumptum ex hoc loco, etiamsi non allegetur autoritas,

*ut inquit Panorm in c in justam d rer perm:*

Nec mirum, quia sumitur à discretionem naturali, quæ ita concludit:

9  
eludit: Non esse asserendum, dicendum vel faciendum id, aut  
sumendus ille intellectus, ex quo sequi posset absurditas, inhu-  
manitas, scandalum vel inconveniens. Debet enim qualibet  
dispositio sic intelligi, ut nulla sequatur inhumanitas, vel ab-  
surditas, quæ vitanda est.

*Ioh. Andr. in reg. cui licet d. reg. jur. lib. 6. Verh. in tep. in  
loc. ab absurdo n. 1 & 2. 3 & 4. I. nam absurdum ff. d. bon. lib. Card.  
Tusch. concl. 66. lit. A. vol. 1.*

Si quis opponat auctoritatem se invicem secuturum Mynsingeri<sup>22</sup>  
& Gailli, eos non inrum de supra dicta consuetudine totius Ger-  
maniae, & per totum Romanum Imperium, non admittendæ  
appellationis in causis capitalibus attestari: Neminem tamen  
(quamvis cætera eorum auctoritas sit magis) hoc in passu debet  
movere.

Namque rationes in contrarium hætenus adductæ, nihilomi-<sup>23</sup>  
nus immotæ consistunt, ac præterea Doctori etiam excellenti  
& celebri, asserenti sive attestanti de consuetudine, non esse  
credendum, quippe quod non in libris & doctrinis, neque in  
discursu intellectus, sed in facto, populi consensu, & actibus  
consistat.

*Vide Mascard. de probat. vol. 1. concl. 426. n. 4. 6. - Et ibidem Dd.  
titulos & ipsum Mynsing. cent. 6. obs. 68. Matth. Wesemb. conf. 43. n. 74.  
Ernest. Coshm. vol. 1. resp. 13. n. 64 & seqq. & n. 12.*

Et in consuetudine asserenda Juris-Consulti quamvis exercita-  
tissimi facile decipiantur,

*Carl. Ruin. cons. 86. n. 10.*

Quod usque adeo verum est, ut neque Principi, de consuetu-<sup>24</sup>  
dine attestanti, credatur,

*Meichsner. tom. 3. decis. Cam. 14. n. 62 & seqq. Theod. Reink. d. reg.  
Sec. & Eccl. lib. 2. class. 2. cap. 9. n. 24. Benedic. Carpz. decis. 3. n. 22  
& seqq.*

Ut Papa ipse, quantumvis omnia jura in scrinio pectoris sui  
habere dicatur, tamen in consuetudine asserendâ, aberrare  
possit,

*c. 1. d. constitut. in 6. Coshm. dict. resp. 13. n. 79 & seqq.*

Unde, sicuti omnia alia, quæ in facto consistant, ita etiam<sup>25</sup>  
consuetudo,

B



consuetudo, legitimè & sufficienter debet probari,  
*Bartrand. Conf. 315 n. 6 & 7 vol. 6 Cothm. dict. loc. n. 75.*

Quamquam multi sint in contraria opinione, eam tamen non approbat, sed ita cum priori conciliat,

*Mascard. dict. concl. n. 11 & seqq.*

Quòd nimirum talis assertio sive attestatio Doctoris eximii, unius & alterius, de consuetudine, non probet quidem concludenter, sive necessariò, sed præsuntivè tantum, donec contrarium probetur. Jam autem (admissa etiam ista conciliatione) ut antè est dictum, contraria consuetudo in omnibus ditionibus Electoris & Ducum Saxoniae, nec non in quibusdam locis aliis est notoria, quòd nimirum appellationes, in causis Criminalibus poenam sanguinis inferentibus, admittantur. Ergo nedum præsuntivè probat dicta assertio Mynsingeri & Galii.

- 26 Præterea contraria opinio procedit tantummodò in illa Curia, in qua versatus est Doctor insignis de consuetudine testans, in qua semper ac perpetuò vixit, vel in qua multos annos jus dixit, non autem in aliis locis,

*Tiber. Decian. resp. 96 n. 7 vol. 2 Suid. conf. 311 n. 15 Petr. Gilt. in l. passum quod dotali n. 88 C. d. pact. Casp. Klock. d. contr. cap. 8 n. 33 & seqq. Grav. in proam. concl. pract. n. 109 & seqq. Ernest. Cothm. dict. resp. 13 n. 69.* in quo responso longum Dd. Catalogum utriusque sententiae apposit, sed hanc nostram crebriorem & communiorè esse statuit, & firmat, à n. 56 usque ad fin.

- 27 Insuper si consuetudo, de qua testantur unus vel plures Doctores, etiam cum glossa adversetur juri Communi, iis non est credendum,

*Mascard. dict. concl. n. 19. 24. 29 & omnes ibid. citati Schrad. d. feud. p. 10 sect. 20 n. 165 & seqq. Klock. dict. loc. n. 34.*

Atqui sæpè dicta consuetudo, de qua testari voluit Gallius & Mynsingerus, adversatur tam juri communi, prout supra est tractum; quam ipsis antè allegatis Constitutionibus Imperii & ita legibus expressis & publicis sanctionibus.

- 28 Ex quibus sequitur, quòd iudex religiosè sapiens, ad solius juris-Consulti testimonium de consuetudine, periculo justitiæ pronunciare non possit.

*Cothm. dict. resp. 13 n. 83.*

Qui



Qui hac in parte ab autore & opinione Mynsingeri & Gailii 29  
non recedunt, sunt insit oviun, ducunt gregis, & avium unam  
prævolantem sequentium. Prout de Doctores, qui aliorum  
sententiam ceco in petu sequuntur, loquuntur

*Zaf. lib. 1. cons. 4. n. 16. vers. ut in injuria, Menoch. cons. 51. n. 53*  
*Deci. consil. 494. col. ult. & cons. 560. in fin. l. 2. n. 20. ff. de iur. iur.*  
*Cothman. vol. 1. cons. 2. n. 282 & seqq. l. 1. lib. 1. l. 1. n. 7. iur. P. l. cap. 1.*  
*n. 47. pag. 26. Joseph. Ludov. concl. 70. n. 1. Bened. Carpz. dec. 32. n. 10.*

Quippe quod in discernendis autoritatibus nulla soleat duci ra-  
tio eorum interpretum, quos persunctorie & personatis, quod  
ajunt, pedibus, aliquid secutos fuisse apparet.

*Alex. cons. 105. n. 25. vol. 3. Menoch. dict. loc. Nerizian. in syl. nups. lib. 5. n.*  
*29. Hartm. Pest. part. 4. quest. 19. in fin.*

Cum non sit considerandum, quis quid dicat, sed quid quis 30  
dicat,

*cap. intelligentia d. verb. signif. Everhard. in Top. in pramb. circa fin.*  
*Matth. Wisemb. cons. 2. n. 5. late, & eleganter Du. Bened. Carpz. lib. 6.*  
*respens. Elect. 70. n. 5. 6. 7. 8. 9. 10.*

Quo proverbio in lectionibus & disputationibus publicis saepe  
utebatur & ræclarissimus ille Cornelius Martini, Professor quon-  
dam & singulare decus Academiae Juliae Helmstadiensis, ita stu-  
diosos allocutus: Doctissimi Domini auditores, etiam si quis de-  
mulceat barbam (tunc enim temporis à viris gravibus barba ale-  
batur) ad aliquot ulnas, nolite tamen ei credere propter autori-  
tatem, sed quid quis dicat, non quis quid dicat, attendite. Con-  
venit Cujacius in l. 45. d. iur. fisci. Ubi monet, in legendis scripto-  
bus nervos & artus sapientiae esse, nulli temere credere usurpan-  
ti auctoritatem alterius. Unde Bartolus juris lucernam vocatum,  
& magnae auctoritatis Alexandrum in iudicando sequendos esse,  
tunc procedit, si legibus & rationibus sententiam suam tuentur,

*Ernest. Cothm. vol. 1. resp. 11. n. 140 & seqq. vid. in n. 76.*

Fundamentum suae assertionis Mynsingerus & Gailius ponunt 31  
unicè & tantum in recessu Imperii de Anno 1530. §. Item. ibi  
Als ier. c. l. 1. & in Ordinac. Cameræ part. 2. tit. 28. §. 5. sed  
ibi ne verbulo quidem sit mentio generalis ejusmodi consuetudi-  
nis totius Germaniae, quod in omnibus & universis judiciis ap-  
pellati-



pellationes in causis capitalibus non admittantur, neque hoc ul-  
lā bonā consequentiā inde elici & colligi potest, ut quis non sine  
causa miretur, tam evidentem & perniciosum errorem, tantis vi-  
ris indignum. Lapsū quoq; esse Gailium, dum *supr. all. obs. ge-*  
*neraliter simul asserit, neq; etiam causas criminales capitales per*  
*viam simplicis querelæ in Camera recipi, eleganter cōmonstrat*  
*Petr. Frid. Mind. de process. lib. 1. cap. 9 n. 3 & seqq.*

Nequaquam igitur sunt imitandi, hoc in passu, Mynfingerus  
& Gailius: Cū Doctori, licet magno & celebriori non tenea-  
mur credere, nisi dicta sua clavis dilucidisque textibus vel ur-  
gente ratione probet,

*Everhardin Tōploc ab auctoritate n 12 Pruckm. vol 2 conf 1 n 48*  
*Tiber Decian vol 1 conf. 6 n 33 Wesemb. dict loc.*

Rectius alii statuunt, & convenientius loquuntur: In appel-  
lationum materia, ubi incidit pœna corporis afflictiva, ibi desi-  
nit jurisdictio Camera:

*Gylm. Symph. tom 1 p. 2 tit 18 vot. 2 per tot Comment. ad Roding.*  
*pan. Cam. lib. 1 tit. 31. n 1.*

Hactenus de permissa appellatione ad Germaniæ Principes,  
eorumque judicia superiora, in criminalibus in genere. An au-  
tem de jure, sive Consuetudine Saxonica aliter obtineat, nunc  
quæritur.

32 Benedictus Carpzovius ICTUS ceterā nostri temporis Cele-  
berrimus, in-

*tractatu Crimin. part 3 quest. 139 & in jurispr. forens part 1 Const 19*  
*defin. 25 & Const. 20 defin 20 Et in respons. Elect. lib. 3 tit 12 respon.*  
*128 n 6 & seqq & in process jur tit 17. art. 4 n 37 & seqq.*

ratione appellationis in criminalibus ad inferiora Principum Ro-  
mani Imperii judicia, distinctionem facit inter processum accu-  
sationis, & processum inquisitionis. In illo appellationem  
admittit, in hoc etiam simul cum leutatione, non admit-  
tendam esse censet, & ita totius Germaniæ consuetudinem pro-  
hibitæ appellationis in causis Criminalibus ad processum in-  
quisitorium restringit, usque adeo, ut etiam generalem formet re-  
gulam, quod scilicet hodiè in processu criminali inquisitorio  
appellatio nequaquam sit admittenda. Verū enim verò (quod  
bona



bona cum pace tanti viri dixerim) ante eum de tali distinctione & restrictione, nunquam fuit scriptum, neque fortasse auditum, nec is ex frustra ibidem allegatis textibus & Dd. neque aliunde ullum assertae suae opinionis firmum juris fundamentum, neque ullam solidam disparitatis rationem adducere potest, quare nimirum in iudicio accusatorio appellatio debeat esse permessa, in inquisitorio autem prohibita. Id quod patebit, si ejus rationibus, pro sua opinione adductis, examinatis, sententiam contrariam juribus, iurium rationibus, & Dd. autoritatibus firmaverimus. Rationes autem Dn. Carpzovii, in citatis locis, sunt septem sequentes: 33  
 Prima, in veterata Germaniae consuetudo: Secunda, Recessus Imperii, August. de anno 1530 §. Item Als ist es gebräuchlich. Et ordinatio Camerae Imperialis part. 2. tit. 28. §. Item: nach dem alten h/ralem consuetudinem confirmantes: Tertia, quando de crimine constat, quod tunc iudices debeant esse prout ad puniendum non adeo attentis juris solennitatibus: Tum quod favor publicae disciplinae suadeat, ut maleficia puniantur: Tum ne evadendi datur occasio, neve carceribus poena compensetur, & ne lites criminales temere protrahantur, & appellatione pendente, mors interveniens poenam simul, & accusationem aboleat: Quarta, in Electoratu Saxoniae consuetudo & observantia: Quibus allegatis in locis quintam addit rationem, nimirum quod loco appellationis in processu inquisitorio defensio iniquitati admittatur: Sexta desumi potest ex eodem tractatu

*Crimin. Dni Carpzov. part. 3. quest. 116. n. 1.*

Ubi scribit, quod forma processus criminalis transmissionem a iudicibus inquisitionum, ad collegium juris peritorum requirat, ut Juri ob inquisitore, ei potestate pronunciandi nimirum prorsus adempta, in processu peractis peragendis, secundum leges sententiam ferant. Septima ratio est, quod in processu inquisitorio levato velo, summarie, sine ambagibus, sine forma & strepitu iudicii, ordine juris & regulis ordinarii processus non observatis, id est, juxta detestabilem Carpzovii explicationem, pro libitu ferè ac arbitrio iudicis procedatur. De quo etiam videre licet

*Carpz. decis. 182. n. 2, 3. & in Crim. part. 3. q. 103. n. 50. & q. 136. n. 45.*

B 3

Ante-



Antequam autem ad septem harum rationum considerationem accedam, hoc verbo præmittendum est, me hic non contendere, appellationem pro nisiue à quacunque etiam interlocutoria esse permissa, sed à condemnatoria definitiva, nec non sententia torturæ, & ab interlocutoria, quæ gravamen continet irreparabile: Quod etiam convenit

*cum Consil. Paul. Matth. Weber. Obs. pract. lit. I. verb. Iustitien Weich pag. mibi 224. Coll. 2. in fin.*

- Prima rationem quod attinet, tantum abest, ut sententia  
 34 Domini Carpzovii In veteratæ Germaniæ consuetudini valeat inniti, ut ea potius eidem notoriè, & toto die repugnet. Et cum hæc notorietas se ipsam ostendat, non est necesse, ut ab altero ostendatur.

*l. 1 ff. d. restit. in integr. Angl. in singular. in verb. notorium n 7. Bald. in l. 1 C. quomod. & quand. judex.*

Quod patet expressè, non est monstrare necesse,

*Bald. cons. 388, n 6. vol. 1. Wesemb. Cons. 58. n 14 vol. 2.*

- Doctores, qui pro hac primaratione, à Domino Carpzovio  
 35 in suprà nominatis locis citantur, ex parte contrarium sentiunt: Gailii verò & Mynsingeri in Recessibus Imperii, & ordinatione Cameræ suum fundamentum frustra ponentium, eorumque unius vel alterius sequacis opinio hoc in passu est prorsus erronea; Prout constat ex suprà planè deductis: Quæ omnia prolixitatis & tardiosæ iterationis vitandæ causâ hic verbo repetuntur; Insuper etiam planè non conveniunt Gailius & Mynsingerius  
 36 cum sententia Domini Carpzovii, ut distinctionem faciant inter processum inquisitorium & accusatorium. Per quæ etiam secunda Domini Carpzovii adducta ratio sufficienter est elisa. Indeque manifestum est, & ad oculos patet, Recessus Imperii & ordinationem Cameræ neque tantillum juvare opinionem Domini Carpzovii, sed eidem potius aperte contrariari, & generaliter de prohibitione appellationis ad Cameram disponere, inter processum inquisitorium & accusatorium nequaquam distinguentes. Generaliter autem dictum generaliter debet intelligi.

*l. 1. §. generaliter d. legat. 1. l. ult. C. d. dot. promiss. Everb. in loc de generalitat. n. 2.*

Nec nostrum est distinguere, lege non distinguente,

*l. non distinguimus § 2. ff. d. recept. arbit. l. praeses § ff d. off. p. asid. 37*

*l. 2 §. ff. d. vi. bonor. esp. l. à procuratore. ii. §. 3. C. mandat.*

Qui autem lege non distinguente distinguit, is non tantum praeter jus facit, sed etiam contra jus,

*l. 2. §. initium ff. d. off. jud.*

Juxta Brocardium: Quod lege non cavetur, in practica non habetur.

Bald. in c. nihil circa finem d. elect. Everb. in top. in loc. à lege res-  
sante, Benedic. Carpz. in tr. Cr. part. 1. quest. 7 n. 12.

Accedit, si opinio Domini Carpzovii, prohibita appellatio-  
nis in Criminalibus, vigore recessuum Imperii & Ordinationis  
Camerae veller defendi, eam esse intelligendam de processu in-  
quisitorio tantum, non autem de accusatorio, sequeretur, quod  
Appellationes in causis Criminalibus, à judicio accusatorio, in  
Camera Imperiali reciperentur. Sed posterius est talium. Ligo  
& prius.

Tertia à Domino Carpzovio posita ratio, eique annexae subra-  
tiones prorsus nihil continent diversitatis, quin etiam omnino  
obstineant in judicio accusatorio. Quando enim de crimine con-  
sistat, maxime scandaloso, tunc iudices non attentis rigerosis sole-  
mnitatibus processus, sive juris subtilitatibus, debere etiam in co-  
aque esse prorsus ad puniendum, inficias iturum arbitror ne-  
minem,

*Tiber Decian. vol 3 resp. 63. n. 31. & seqq. Bald. in l. ita vulneratus  
ff. ad leg. Aquil.*

Cum favor disciplinae publicae suadeat, ut maleficia punian-  
tur, ne evadendi detur occasio, ne lites temere protrahantur, &c.  
In utroque itaque processu iudices, & possunt, & debent esse pro-  
ni ad puniendum, quando nimirum de crimine constat, sive quod  
perinde est, cum omnibus suis circumstantiis. & notorii quali-  
tatibus, est notorium. De quo scripsi in meo tractatu observ. Crim.  
Pract.

*tit. 1. obs. 4. n. 30. & seqq. obs. 10. n. 13. & tit. 2. obs. 14. per tot.*

Ubi



Ubi etiam, quod multa sæpè dicantur constare, vel notoria esse, quæ non constant, vel notoria non sunt,

*Abb. in cap. consuluit n. 3 d. appellat. Rauchbar. lib. 2. quest. 3. n. 15*  
*Mase. d. probat. concl. 1109. n. 2. verb. notoriam.*

Aded ut etiam periti titubent, quid sit notorium,

*Abb. ex Mascard. dict. loc. Rol. à Pat. vol. 1. conf. 99. n. 15.*

Quapropter neq; notoriis sententia & executio præcipitanda. Celeritatem enim negotio sufficientem & satisficientem amamus, & exosculamur, sed celeritatem præcipitem & inconsultam execramur,

*E. n. Cothm. resp. 82. n. 83. vol. 2.*

Nota hinc, quod quidem contra reos in crimine flagranti apprehensos procedatur juris ordine non servato, sed ad hunc effectum duo alternativè requiruntur, primum, ut vel (exempli gratia) sint reperti cum re furtiva, vel cum armis, ubi propter statuta loci arma portare est prohibitum, vel delictum habeat aliam rei evidentiæ concomitantiam: Secundum, ut vel cum tali deprehenso in crimine flagranti, & ad Magistratum ducto concurrat simul ejusdem confessio. Si neutrum adest, apprehensus cum suis defensionibus est audiendus, & legitimè procedendum, neq; capientibus, eorumve relationi absq; aliis testibus est credendum, maxime si in continenti adducit excusationem aliquam, vel defensionem, & est persona alicujus considerationis,

*Seaco. in tract. crim. lib. 1. cap. 78. n. 19. vs. sed intelligas Cavalcan. d. brach. reg. part. 1. n. 222.*

Ita procedendo judicem non errare addunt

*dicti. Dd. & Sebast. Guarrin. in tract. defens. reor. def. 5. cap. 9. n. 3.*

Sed ego omnino censeo, etiam in casu cum re furtiva vel similibus repertum, rationabilem tamen excusationem proferentem, cum suis defensionibus esse audiendum, & juris ordine servato contra eum procedendum. Idq; juxta rationes *decadis mea 2. quest. 9. adductas.*

40 Unde constat, hanc tertiam rationem, ei que subnexas pro sententia Dn. Carpozovii, appellationis nimirum prohibitæ, in processu inquisitorio, planè non stringere: Diversitatis enim ratio quando assignari nequit, idem jus servandum est,

*l. generalis*

l. generaliff. d. fidei iust. Schrad. vol. 2. conf. 44. n. 6. pag. 624. Craver.  
conf. 190 n. 2. Reinking. d. regim. sec. & Eccles. lib. 2. class. 2. c. 11. n. 33.  
& seqq.

Et res, quas necit paritas æquitatis, & identitatis rationis, 41  
non sunt quoad juris dispositionem separanda,

l. illud. ff. ad leg. Aquil. l. 2. Titio de verb. obl. Coler. de process. exsec.  
part. 4. cap. 1. n. 22 Remb. dict. loc.

Si verò non conitat de Crimine, siue illud non est notorium 42  
cum suis qualitatibus, prout antea memini, sed inquisitione &  
probatione opus est, tunc ex iuribus, & ex Dd. sententiis requi-  
runtur substantialia processûs eadem in processu inquisitionis,  
quæ in accusatione, & eadem solemnitates, & ordo,

o. qualiter. 17 cum seq. c. qualiter 24. de accusat. Ernest. Cothm. vol. 1.  
conf. 12 n. 32 & seqq. Tiber. Decian. vol. 3 respons. 4 n. 4 ipse Dn. Carpz.  
in tr. Crim. part. 3 quæst. 107 n. 97 & quæst. 115. n. 27 Matth. Berlich.  
in terminis part. 2. decis. aut. 231. n. 12 & seq. videatur omnino Marant.  
Spec. aut. part. 6 § d. quæstionibus. n. 10 p. mibi 356. & de inquisit. n. 37  
p. 215. Gregor. Godelm. tr. de magis & renes lib. 3. cap. 1. n. 20. & seqq.  
Matth. Wesemb. in parat. ff. d. publ. jud. n. 4. Zang. in proam. de tortur.  
n. 7 Coler. decis. 107 n. 26 junct. n. 47. 48. Farinac. 1. conf. 36. n. 15. & 58.

Et citra nullitatis vitium omitti nequeunt,

Chil. Röntg in process. judicari. & in eum Ioach. Georg. Fritzens. sub  
rubrica Von dem erserjchlichen Gericht pag. mibi 12. Matth. Wesemb.  
consil. 98. n. 5. 6. 7.

Cum illa in hujus locum successerit,

Barr. in l. 2. §. si publico de Saulter & l. infamem notab. 8 d. publ. in d. 43  
dict. c. qualiter d. accusat. Gomez. tom. 3 variat. resolut. cap. 1. n. 49 Gil-  
haus. in arb. Crim. cap. 3. part. 1 d. inquisitione n. 18. 19. pag. 252.

Surrogatum enim sapere debet ac retinere ejus naturam, cui 44  
surrogatur,

l. si enim C. qui injuriarum, ubi gloss. verb. danda si quis cauit Matth.  
Wesembec. conf. 98 n. 7 & seqq. Ipse Dnus Carpzovius tract. Criminal  
part. 3 quæst. 113 n. 10 & quæst. 112 n. 37 & quæst. 14 n. 21.

Et inquisitio est ejusdem naturæ, cujus accusatio, & quæ obti-  
nent in accusatione, ea etiam procedunt in inquisitione, 45

Euly Pacian d. probat. lib. 1 c. 7 n. 1 & 7 Matth. Berlich  
dict.



*dict. loc. n. 13. Carpzov. tr. Crim. part. 2. quest. 59. n. 30.*

- 46 Ratio juris docet, damnatis humanitatis consideratione, copiam interponenda provocationis non esse denegandam & causam diligentius examinandam, ubi contra hominis salutem per errorem, vel gratiam cognitoris oppressa putatur justitia: Quam æquè in processu inquisitionis, quam accusationis obtinent, & idè utrobique idem jus statuendum,

*Matth Berlich dict. decis 231 n 14 & seqq. juxta l. addictos 29 versut ibi diligentius C. d. appellat.*

Et in specie à sententia torturæ in processu inquisitionis appellari posse,

*Vid. decad. i. quest 7 n 27.*

Si enim in causa civili, sæpè non magni momenti, etiam diabolus, si esset in judicio, appellatio concedi deberet, multò magis admitti debet in processu inquisitionis, ubi non de glande legenda, vel pecore pascendo, sed de fama, honore vel etiam sanguine & vita hominis agitur,

*Matth. Berlich. dict. decis 231. n 17.*

- 47 Exinde exceptiones omnes, quæ accusatoribus opponi possunt, etiam contra judicem inquirentem locum habent, & in specie, quæ accusationi ineptæ, vel minùs solenniter institutæ, rectè opponuntur, eadem etiam valent adversus inquisitionem,

*Boer. decis 26 n 2 & seqq. Tessaer. decis 208 n 1 Spec. tit. d. inquisit. § viso igitur vers hoc autem scias. Bart. & Wesembec. dictis locis ipse Dnus Carpzovius in tr. Crim. part 3 quest. 141 n 20 & seqq. ubi plures alios citat Dau. Moll. part 4 ad Constit Saxo. 19 n 7 Jac. Thoming. decis 39 n 24. Joh. Gædd. ad leg aliud fraus est 131 § 1 n 10 & seqq ff d V.S. Jul Clar. §. fin. quest 51. in addit lit B. Decian. tr Crim. tom 1 lib 3 cap 37 n 2.*

Imò multò magis contra inquisitionem,

*Tiber Decian vol 3 respons 4 n 4 & plures ibidem citati. Rönig & Georg Prinzens dict. loc.*

- 48 Et quia processus inquisitionis non est amplius remedium extraordinarium, sed æquè ordinarium atque accusatio,

*Art. d. Pisis relatus per Bald. in l 1 §. initio vers sed numquid ff d offic. pras. Boss in pract Crim. tit. d. inquis n 8 Farinac. in pract Crim tit d. inquisit quest 1 n 10 Jul Clar in pract Crim § fin quest 3 n 6 Petr Heig part.*

part. quest 39 n 1 & n 48 Gomez. variat resolut tom 3 tit de delict cap.  
1 n 49.

Fatente ipso Domino Carpzovio  
in tractat Criminal part 3 quest 139 n 45 & quest 107 n 37 & 54 &  
quest 103 n 51 & part 2 quest 59 n 30.

Referente se ad generalem consuetudinem

part 1 quest. 34 n 78

Et quod per se tale sit, vide

Carpz. in process. jur tit 1 art. 4 n 45.

Unde adversus reum captivum per viam inquisitionis hodie  
communiter procedi solet, 49

Dan Mollet in semest cap 33 n 3 lib 4 Dn. Bened. Carpzov. tract Crim  
part 3 quest 139 n 45 & quest 136 n 45.

Et ex officio procedens sive inquirens, accusatoris quodam-  
modo partes sustinet,

Bald in l unic C. ne quis in sua caus. judic Menoch. lib 2 pres. 67 n 7.  
Harr. Pist. lib. 4 obs 204 n 8 & 13.

Ita utin quocunque crimine hodie regulariter fiscus efficiatur,  
accusator,

Iul. Clar dist quest 3 vers 6 Gomez. dist loc. Besold de relatione in caus.  
crim Thesaur. pract annexa pag 18.

Ideoque sicuti in accusatione ordinarius processus est obser-  
vandus, & eadem iudicii & processus forma, paucis exceptis de  
quibus vide Besold de relatione in causa crimin. faciem post thesaur. pract  
jam allegata est in criminalibus, quæ in civilibus 50

l. 2 C de custod reor l qui accusare C. de edend l adulterium C. ad l Iul d.  
adult l si maritus h. prescriptioes. ff eod tit Marth Wesemb in parat ff d  
accus n 12 Dn. Benedict Carpzov. in jurispr. for part 1 const 2 des 3 n 3  
& in tr Crim part 4 quest 106 n 2 & seqq. vide omnino l absentem ff d  
penl 1 C d conductorib & procurat prad fisc. lib 11 Pacian d probat lib 1 cap  
65 n 129 l 3 C & ibi Dd de accusat.

Ita etiam in inquisitione,

c ult ubi Hostiens Panorm & Dd ut lit non contest Marth Wesembec. d  
conf 98 n 7

Alioquin non potest iustitiæ non esse adversum, si in casibus,  
eandem vel majorem etiam rationem habentibus, ius diversifi-  
mode

C 2



modè fuerit administratum, *Frid. Pruckm vol 2 conf 10 n 27.*

Libellus, continens locum, tempus, diem, aliasque delicti circumstantias in processu inquisitorio debet exhiberi, ut reus inde formare possit suas defensiones,

*Bart in l 1 ff editiones ff d edend & in l libellorum ff d accusat Abb in cap accepimus 16 col fin de purgat canon Marant in Spec judic part 6 rubric & peruenitur aliquando per viam inquisit n 37 Lud Gilhaus in arb Crim cap 3 part 1 de inquisit n 19 pag 252*

Quod ita sit: Judex ex officio procedens, primò reum extrajudicialiter examinat; deinde, quæ ex ipsius depositionibus & instituto processu informativo, & aliunde resciscere potest, per Fiscalem, qui propriè non est pars, sed judicis minister,

*Anton Tessaur decis Pedem 262 n 2*

in libellum criminalem articulatum reduci jubet, ad quem singulariter singulis, remoto Advvocato & Procuratore, reus respondet.

Unde etiam in processu inquisitionis fieri debet litis contestatio, per quam judicium constituitur,

*l nuic C. de lit contest Benedi Carpzov tract Crimin part 3 quest 113 n 2 & 10 & quest 115 n 26 & 27.*

& in criminalibus nullo modo omitti potest,

*l adultera: verb crim contra eam inchoatum C ad L Iul d Adult inter ibi: cognitione suscepta d publ jud Concordat const Crim Caroli Quinti art 90 Chilian R dnta in processu Saxónico part 1 cap. 1 n 3. Dn. Carpzovium in tract Crim part 3 quest 113 n 9*

(quem tamen etiam hac in parte sibi ipsi contradicentem

*Vid quest 136 n 45) Iul. Clar § fin quest 45 n 2.*

Quæ inducitur per jam dictam responsionem Rei ad articulos inquisitionales,

*Iul. Clar dict loc Ben Carpz. dict loc & quest 113 n 27 & in process juris tit 10 art. 2 n 10*

Quamvis hæc omnia juribus, Doctorum sententiis, æquitate & ratione naturali nitantur: Nihilominus Dominus Carpzovius sibi ipsi contrarius

*in tract Crim part 3 quest 103 n 21 & n 50 & part 2 decis 182 n 3. 4 & 8*  
 ea infringere conatur duplici modo, primò distinguendo inter remedium ordinarium, & processum ordinarium, asserendo in-

quisi-

quisitionem sive processum inquisitorium quidem esse remedium ordinarium, non autem processum ordinarium, sed extraordinarium, sive summarium, in quo, sicuti in accusatorio processu, non procedendum, sed levato velo, absque forma & strepitu iudicii. Cum autem hac distinctio sit noviter excogitata, proindeque suspecta, & hactenus allegatis iuribus, iurium rationibus, & Dd. auctoritatibus sufficienter elisa, ipsique Dd. Carpzovio, supra n. 42 & seqq. allegatis locis contraria; procul dubio neminem à tramite recti movebit. Quid hoc est dicere, inquisitio est remedium ordinarium, eidemque autem merum nomen absque effectu tribuere? Cui nomen tribuitur, effectus quoque nominis assignari debet,

l. 24. appellata 2 ff. d. reb. credit Bald. conf. 328 n. 6 vers. utrum vocatur vol. Pacum. conf. 49 n. 22 § si adversus 12 inst. de nupt. Jac. Thoming. conf. 24 quest. 4 in fin.

Idque juxta antè deducta, ex quibus ad oculum patet, inquisitorium processum esse æquè ordinarium, atque accusatorium: Imò si verba rebus, non res verbis debent deservire,

juxta text. sing. in c. humana 22 quest. 8 l. 2 § 1 vers. ut subtilitati Cd. consuet. pecun.

longè rectius hodie ordinarius vocatur processus inquisitorius, accusatorius autem extraordinarius, prout videre est

apud Jul. Clar. in pract. Crim. § fin. quest. 3 vers. 6 sed certe

Idque non tantum propter accusationis sublatam solennitatem, sed etiam hodiernam raritatem, juxta antè n. 49 dicta.

Quando de accusatione loquuntur Dd. in suis scriptis passim, quod nimirum sit remedium ordinarium, intelligunt processum ordinarium. Quid itaque obstat, quod minus eadem verba, eundem sensum de inquisitione exprimere debeant? Processum & remedium pro uno eodemque indubitatè sumi, tam in inquisitione, quam in accusatione, in specie videre est

apud Jul. Clar. lib. 5 sent. § fin. quest. 3 n. 6 & Dd. alios Sebast. Guarini in d. defensor defens. 20 cap. 18 n. 2.

Et ipsum sui immemorem

Dn. Carpzov. in process. juris recent. editio tit. 1 art. 4 n. 44 & pluribus seqq.

Citat quidem Dominus Carpzovius antè dictis locis,



*Ioh. Zanger d'Except. part. 1 cap. n. 60 & de tortur. reor. in proem. 4*

Sed huc planè impertinenter. Textus enim & Dd à Zangero ibidem allegati loquuntur de inquisitione Ecclesiastica & Canonica, ubi pœna non est Capitalis, neque corporis afflictiva, ex parte etiam de generali inquisitione. Doctorum autem dicta sunt intelligenda, secundum ea, quæ allegant,

*Bartold & Dd in l. n. i. § si verba liberationis de liber legat. Ias. in l. servorum filii & si pecula n. 6 d leg. 1 Socin vol. 1 conf. 62 n. 9.*

Et eatenus iis credendum, quatenus allegant, legesque vel rationes probant,

*c. qualiter 24 d accusat Everhard in loc. legalib. in pralud. circa fin.*

Notum quoque est, sicuti in lege, quæ varios habet intellectus, non potest poni fundamentum,

*Bart. in l. ambiguis Socin. jun. conf. 110. d. 18 vol. 2 Cravet. de antiq. rem. in annexa quest. de indemnitate mulierum Rosenth. de feud. cap. 2 concl. 34. n. 25 & ibid. in alleg.*

Ita etiam, imò multò minùs in ambiguo Doctoris dicto,

*Cravet. de antiq. temp. p. 1 §. propositum nostrum principale n. 45 Rosenth. dict. loc.*

Loquitur etiam Zangerus in dicto proemio tract. de tortur. de delinquente, in flagranti Crimine deprehenso, non de aliis: Quod ad oculum patet ex verbis sequentibus, *ibid. n. 7.* Nam quod ad alios reos attinet, contra quos juris ordine servato inquiritur, &c.

55 *Secundo vult Dominus Carpzovius sibi met ipsi multis in locis, in specie in tr. crim. part. 3 quest. 141. n. 21. & 114 n. 82. manifestè contradicens, dicta decis. 128. n. 7 & 8. quod vulgò dicitur, inquisitionem succedere in locum accusationis, hoc ipsum esse, quando accusator deficit, qui causam agitare velit, quod tunc in locum accusationis succedat inquisitio. Hoc autem planè esse erroneum sed propterea dici inquisitionem in locum accusationis succedere, sive ei esse subrogatam, quod nimirum in procedendo adversus maleficos, accusationi æquipolleat, & quod processus accusatorius hodiè sit rarus, inquisitorius autem frequentissimus, & idem modus procedendi observandus, qui in accusatione, constat ex jam demonstratis,*

*n. 42 & seqq. Et ex ipso Dn. Carpzovio tr. crim. part. 2 quest. 59 n. 30. ubi*



ubi scribit, quòd inquisitio loco accusationis succedat, quodque juris est in accusatione, idem & in inquisitione obtineat.

Ipse etiam Dominus Carpozovius, qui hac in parte iterum sibi videtur Contrarius, ex juribus & Dd. in tractatu Crimin. part. 3. quest. 103 n. 3 & 4 in genere, & absque ulla distinctione ita & quidem bene scribit: Ordo processus, si in civilibus, certè multò magis in criminalibus causis, strictè & ad unguem observandus, ac in minimo etiam puncto, secundum leges ac jura præscripta formandus est, ob ingens periculum litium Criminalium, in quibus non de tritico aut oleo legato, sed de hominum fortuna, existimatione ac capite agitur, quibus nihil est in orbe terrarum præstantius: Omnibusque modis providendum, ne quid alterius incommodo aut periculo, quod contra jus & utilitatem publicam sit, injuriosè committatur. Et in specie tradit post alios & legibus juriumque textibus firmat idem Carpozovius *ibid.* quest. 107. n. 66. & seqq. de inquisitione, quomodo ea sit formanda, nimirum debito modo, secundum leges divinas & humanas, secundum juris publici formam, secundum ordinem legibus institutum, sine præcipitancia, sine injuria, non ex voluntate nostra, neque ex mente nostra, neque ex cervice nostra, sed legitima & legum auctoritate ex charitatis affectu, processu legitimo ritè observato. Quod enim justum est, vel justum esse putamus, id justè nobis persequendum est.

Hæc Carpozovius. Nullum sane aptius & optatius medium simulque occasio commo-rior, sacrosanctam justitiam, ad faciendam innumera & damnosissima naufragia, propellendi, innocentiumque sanguinem largiuntè profundendi, pro imperitis, indoctis, legibus, temerariis, malitiosis, & suorum affectuum mancipiis, iudicibus inferioribus, posset excogitari, quàm ubi ordo processus in accusatorio iudicio usitatus, & jurium beneficia, accusatis licita & concessa, inquisitis fermè undique adimuntur & denegantur: De quibus in hoc scripto passim. Cui insuper latrunculorum, tum libidinis, tum imperitiam malo præbet, imò obtrudit fermè ansam longè maximam, & patefacit fenestram amplissimam, illud insigniter erroneum & damnabile dogma, toties sibi ipsi contradicentis.

Dn. Carpoz. in tr. crimin. part. 3. quest. 136. n. 45.

ubi :



ubi de processu inquisitorio scribere, & in hæc formalia verba erumpere non dubitat: Nec litis contestatio, solennis probatio, legitima sententiæ publicatio, aliæque solennia, quæ ad substantiam processus spectant, attenduntur, sed summarie pro lubitu ferè ac arbitrio iudicis, proceditur. Hinc tandem, & ex ante dictis latere potest, neminem, propter processus accusatorii raritatem inquisitorii autem toto die continuatam frequentiam, si quis dixerit à sententiis, in iudicio inquisitorio latis, non esse appellandum, eundem in effectu generaliter ferè statuere, à causis sanguinis, provocationis sive appellationis interpositioni ad superiorem non esse locum. Quod est contra omnia jura, & naturalem æquitatem.

Corruunt exinde simul tertiæ hujus rationis *Dn. Carpovij* subrationes, nimirum quod favor publicæ disciplinæ suadeat, ut maleficia puniantur, & ne evadendi detur occasio, neve carceribus poenā compensetur, & ne lites criminales temerè protrahantur, & appellatione pendente mors interveniens poenā simul & accusationem aboleat. Quæ quidem, sano suo sensu intellecta, vera sunt: Sed recordabuntur quoq; iudices & criminum cognitores istius Vulgati, *FESTINA LENTE*. Item: *DE SANGUINE HOMINIS NULLA EST CUNCTATIO LONGA*. Quæ *Otto Schwalenberg, J.U.D.* ante partem quartam conclusionum, *Berlich*, in sequentes retulit versus:

*Nulla quidem iusto tam grata est victima Ibove,*

*Quam par delicto poenā dicata reo.*

*Attamen ad mortis poenā est cunctatio nulla*

*Longa satis: res hac ardua, crede mihi.*

*Error ubi exiguus parit irreparabile damnum,*

*Est satis hic cauto, cautio nulla Viro.*

*Præcipitantis inimica & noverca iustitiæ est,*

*Clem. Pastoralis. d. sent. & re judic.*

*dolum arguit,*

*Bald. in l. 3. C. plus val. quod agitur, quam quod simul Dec. conf. 448. n. 23. Meroch. d. presumpt. lib. 5. pref. 3. n. 103.*

*Et in iustitiæ notam habet, errores pariens, quos magnæ poenæ, magnæq; comitantur calamitates,*

*Pruken. vol. 1. conf. 19. n. 36. Richt. aziam. polit. 141. p. 322.*

*Quem*



Quemadmodum autem velox iniquitas ad nocendum occasio-  
nem quaerit, omnia praecipitat, litiumque mater est: ita lenta  
virtus & cunctatrix non ante judicat, quam quod honestum &  
decorum inspexerit,

*C. inter hac 3. quast. 6 cap. non in perpetuum 24 quast. 3 ibidemq; gl fin  
Gail. d arrest cap. 1 n 12 Speculat in d Advocat 4. hic dicendum Col 2.*

Videamus jam quartam rationem, à Domino Carpzovio allega- 18  
tam, quæ prætenditur esse, in Electoratu Saxoniae consuetudo &  
observantia, quod nimirum ibidem in inquisitorio processu ap-  
pellatio non admittatur. Ad quam respondetur: Quamquam  
praxis sit vera legum intellectrix,

*Rob Marant in spec. 4 distinct. 1 n 74 pag 47 & ibid citat Dd.*

Attracta consuetudo (juxta legitimam consuetudinis requisita,  
intellige à Dn. Carpzovio) non est probata, nec unquam puto illam  
probari posse.

Frustraque fundamentum quaeritur in ordinat. Appellat D. Elect.  
Christiani 2 de anno 1605. tit. Wer vor unser Appellation Bericht ge-  
laden, auch was Sachen daselbst angenommen und gerichtet fertiger wer-  
den müssen. 4. Jede allein. In verbo: Daß so viel die peinliche sachen  
anlangt, weil es bisher nicht bräuchlich gewesen, daß in unserm Appel-  
lation-Bericht, in denselben erstant, So lassen wir es auch, dahin bewen-  
den. Namque ne verbulo quidem tangit jam dicta Ordinatio,  
quod Dominus Carpzovius ex ea probare conatur, nimirum appel-  
lationem in processu inquisitorio, in Electoratu Saxoniae non  
habere locum. Sed hoc vult & dicit indefinite, & sine ulla di-  
stinctione, sive restrictione, quod cognitio causarum crimina-  
lium, id est, sive per viam accusationis, sive inquisitionis institu-  
tarum, ad supremam appellationis curiam Electoratus Saxoniae  
non pertineat,

*Vid. Matth Berlich. part 1 conclus 3 n 2 & 3 Henning. Gadon Conf.*

*39 n 15. 4. nunc ad propositum & seqq.*

Indefinita enim locutio æquipollet universali: juribus manifestis, 19

*Benedict. Carpz. part 6. resp. 8 n 5 & 6.*

Quæ nihil excludit,

*1. Julianus 68 in pr. ubi Bart ff d leg 3 Tiber Decian lib 1 cons 57 n. 12*

*Benedict. Carpzov. part 2 decis 103 n. 7.*

D

Si



Si ius Saxonicum non ita clarum est, ut iuris communis correctionem introducere possit, omnino iuri communi standum est; etiam in foro Saxonico,

*V. d. infra in quest. annex. 2. n. 13. Virgil. Pingiz. in quest. Sax. 59 n. 53. 54.*

Cum itaque in aprico sit, dictam Ordinationem Electoralem prorsus nihil facere ad *Dn. Carpzovii* assertum, & vitio vertatur viris, in iuris bene versatis, divinare velle, seu illas interpretationes amplecti, vel sequi, quæ divinationem magis, quam solidi quid, & de quo ex textu ipso apparet, continent,

*Nevizan. in sylv. Nupt. lib. 1. n. 191 Crayer conf. 162 n. 12 Vinc. Honde. vol. 1 conf. 65 n. 23 Frid. Pruckm. vol. 1 conf. 50 n. 295 & plures ibid. citari.*

Rei quæ evidentiam dimittere, & præsuppositum quoddam fingere sit quædam intellectus ægrotudo & infirmitas,

*Everb. in top in loc a lege cessante n. 3.*

Decentius fecisset *Dn. Carpzovius*, si pro sua opinione tegenda, memoratam ordinationem Electoralem non allegasset. Et quid opus fuit ad eam recurrere, tanquam legem expressam, si pedem suum firmiter figere potuisset in Consuetudine? Cui potius hoc ipso videtur diffidere.

Imò in genere, absque discrimine processus inquisitorii & accusatorii, à causis criminalibus, neque ad supremum Electorale iudicium appellationum, neque ad Curias Provinciales provocari, neque in illis causas criminales ventilari & tractari, expresse scribit ipse

*Dn. Carpzov. in process. jur. tit. 23 art. 2 n. 41 ubi allegat Die Oberhoffgerichtes Ordnungen & tit. 2 art. 2 n. 78 & seqq.*

Quamvis ibidem dictæ Constitutionis Electoralis ineptam addat rationem, hisce verbis: Cujus Sanctionis alia vix dabitur ratio, quam quod serenissimo Electori, sub cuius nomine sententiæ in Senatu appellationum late publicantur, haud quaquam conveniat causis capitalibus, in quibus de sanguine hominis agitur, se immiscere, cuius proprium potius sit clementiam & benignitatem exercere, *Hac Carpzovius.* Ac si serenissimo *Dn. Electori* severum & iustum sese præbere erga maleficos, esset indecorum, & in arduis ejusmodi causis, quarum cognitio & decisio ad Principes



pes propriè spectat, iustitiam administrare. Nonne etiam in iudicio Aulico, & aliis, in quibus tractantur Criminalia, sub nomine Serenissimi Electoris publicantur sententia?

Si autem hoc non attento & contra veritatis notorietatem nihilominus assertio *Domini Carpov* in talibus terminis prohibita appellationis in processu inquisitorio ex allegata ordinatione Electorali veller propugnari, sequeretur, à tali suprema curia appellaciones in processu accusatorio recipi. Sed falsum est posterius: Ergo & prius.

Porro, etiamsi in suprema Electoratus Saxoniae appellacionis curia, causae criminales non cognoscantur, neque decidentur: Exinde tamen non sequitur, à causis criminalibus, in specie inquisitionis in Electoratu Saxoniae non licere appellare. Moris est etiam in aliorum Germaniae Ducum & Principum summis Dicasteriis Provincialibus, die *Hofgericht* te genant, quod criminalia non tractent, eò minùs appellaciones in iis recipiant, & quod ad ejusmodi iudicia Provincialia, causae criminales, neque per directum, neque indirectum pertineant.

*Christ. Philip. Richter decis. 100. n. 51.*

Interim autem non sequitur, in istis Ducatibus & Principatibus appellaciones à causis criminalibus, & quidem in specie & restrictivè, in processu inquisitorio prorsus esse prohibitas: Sed sicut et ad Duces & Principes, eorumque consilium Aulicum, sive Cancellariam, quam vulgatitè vocant, non attenta distinctione sive processus fuerit inquisitorius, sive accusatorius, devolvuntur & admittuntur, atque sub pœna juris recipi debent: Quid obstat itaque, quominus similiter etiam in Electoratu Saxoniae, ab ipso Domino Electore, ejusq; consilio aulico appellaciones recipiantur: Id quod etiam ita fieri praxis demonstrat. Quod quidem *Dn. Carpov* expressè fateretur,

*lib. 3. respons. Elect. tit. 12. resp. 128. n. 11. & 12. & in process. jur. tit. 2. artic. 2. n. 30. & 31.*

Sed id tantum intelligendum esse de appellacionibus in processu accusatorio, non inquisitorio contendit. Sed etiam distinctionem & restrictionem non probat, nec probaturus est unquam, idque tantò minùs, cum ipsi *Juri* & *Scriptores* Saxonici, qui ante



Dominum Carpzovium, etiam cum ipso, fuere in vivis, morum & consuetudinum Saxonicarum satis periti, eidem expressè contradicant, tam appellationes, quàm leutationes à causis criminalibus, in Electoratu & foro Saxonico, indifferenter esse licitas & admittendas statuentes.

In specie, quòd in processu inquisitorio appellare liceat etiam à carcere injusto docent,

*Chil. König & Joach. Georg. Pirzens. in edic. process. jud. revisa & au-  
th. cap. 32. vers. Dad das hat also stat &c. Item cap. 34. hisce formali-  
bus: Und darumb wo einer gefangen wird/ und sich des beklagt/ und  
das Gefängniß nicht rechtlich geschehen ist/ also daß er/ wie ich gesagt/  
appelliren mögen/ den muß der Richter/ oder der Part, von des-  
wegen er gefeket est/ alle Tage dreysig Schilling verbüssen. Vbi cita-  
tur Landrecht lib. 2. art. 16. Weichbild art. 83. & plenè lib. 3. art. 45.*

Videantur omnino suprà

*num. 6 citati Dd. Item Frid. Pruck. vol. 2. conf. 4. n. 90.*

Præsertim Matthias Berlichius in medio & penè summo juris Sa-  
xonici foro (testante Rennem. in tr. de transm. att. c. 11. n. 3. pag. 153.)  
plures degens annos, proindèq; in Saxonice Electoralibus judi-  
ciis versatissimus, qui dicta concl. 50. n. 36. & seqq. part. 1. hanc ad-  
dit rationem expressam, quòd nimirum jure Saxonico aliter non  
sit cautum, neq; decisum, ac proinde istum casum remanere sub  
dispositione juris communis. Ubi etiam allegat ex Henrico Ne-  
belkr. præjudicium Wittebergæ observatum. Vide etiam ad  
hoc eundem Berlichium part. 2. decis. aur. 231. & ibidem. junctis  
præjudiciis lctorum Wittebergenium & Lipsensium, adductas  
firmissimas juris rationes.

63 Ex lCris & Scriptoribus Saxonice suprà citatis, qui ante Dn.  
Carpzovium vixerunt, & ejusdem opinionis contrariantur, sunt  
Daniel Mollerus, qui fuit Electorum Saxonie Consiliarius exi-  
mius, Andreas Rauchbar, & Michael Tenberus, ex cujus ad-  
versariis ille ex parte suam opus quæstionum excerptit, fuerunt  
uterque Electoris Saxonie Consilarii, & Professores in Acade-  
miâ Wittebergenfi. primarii, constitutionum Provincialium, &  
consuetudinum Saxonicarum defensores egregii, Johan. Schnei-  
devv. in Academia Wittebergenfi Professor, Johannes Zangerus, Ele-



Electoris ejusdem Consiliarius, Professor Wittenbergensis, & Juridicæ Facultatis ordinarius & Senior, Chilianus Ranta Electoris Saxonie Cancellarius, & in ejusdem processu *Jacob Georg. Pritzen* Scabinatus Saxonici Magdeburgensis Assessor. Henricus Nebelkräi, Professor Wittebergensis. Antè nominatus Matthias Berlichius autem ex elegantissimis suis scriptis cuius satis cognitus, cum Domino Carpozio Lipsiæ vixit, paucosque ante annos defunctus est. Reperiuntur etiam plures Icti & scriptores Saxonici, quos hac de re amicus lector potest legere. Ex quibus etiam est Clariss. ille Ictus Electoris Saxonie quondam à consiliis secretis

*Hartmannus Pistor lib. 1. quest. 47. n. 1. 12. & 14.*

qui hac in re non distinguit inter processum inquisitorium & accusatorium. Vide etiam *Adamum Volckmannum* Scriptorem Saxonicum

*in process. Crimin. part. 1. cap. 54. n. 5.*

Et autorem libri differentiarum juris civilis & Saxonici, tam criminalia, quàm civilia continentis, anno 1582. editi, in quone verbum quidem reperitur de antè memorato. in Electoratu, vel aliis ditionibus Saxonis, processum criminalium contrario jure, observantia vel consuetudine.

Nec video, quomodo *Dn. Carpozio* suæ opinionis commodè ad stipulatorem possit allegare *Daniel. Moller. in semestr. part. 4. cap. 33.* Is enim ei planè videtur contrarius, *ibidem n. 1.* hisce formalibus verbis: Ut enim taceam, quòd in ditionibus omnibus Electorum & Ducum Saxonie, quæ pars sunt Germaniæ sanè non exigua, consuetudinem illam, de qua agimus, non observari, sed & Leutationes, quas vocant, tam primas, quàm secundas, & appellationes in Causis Criminalibus admitti indifferenter, non minùs ac in civilibus præsertim, ubi processus ordinarius contra reum est institutus. *Hæc Mollerus.* Nec impedit quicquam, quòd ibi mentionem faciat expressè processus ordinarii. Videtur enim, quod ex subsequentibus facile apparet, hoc facere ad distinctionem Causæ, quando reus in flagranti est deprehensus & in iudicium protractus, ut factum, etiam si velit, negare non possit: Vel est & plenè convictus, & sponte confessus. In quibus casibus

D.



casibus etiam jure communi appellationes reis denegantur,

l. 2. C. quor. appell. non recip. Guid. Pap. decis. 74 in tract. d. appellat. quest. 120 vers. sed advertas Iul. Clar. in pract. Crim. §. fin. quest. 94 ubi affirmat, hanc esse communem vid. Dan. Moller. dict. cap. 33. n. 6 & 7 lib. 4. And. Rauchb. r. part. 2. quest. 8 n. 17 & seqq. cum suis rationibus in terminis, ita etiam statuit Matth. Berlich. dict. concl. 50 n. 37. & seqq. part. 1.

Quod dicitur iudicium extraordinarium, in quo ordo juris non servatur,

Reber. Marant. in Specul. aur. part. 4. distinct. 10. n. 1. pag. mihi 146.

- 65 Neque verbum, ordinarius, præciè intelligendum est, de processu accusatorio, ubi nimirum existit accusator, & non ex officio proceditur. Quippe, quod processus inquisitionis hodiè nou amplius sit remedium extraordinarium, sed æquè ordinarium, jure approbatum & confirmatum, atque accusatio. Videantur suprà Citati Dd. & ipse Dominus Carpzovius. Nec ego possum induci, ut credam, Dan. Mollerum processum accusatorium, qui rarus est, ordinarium, inquisitorium autem, qui communis est, & frequentissimus,

ipse Carpzov. in pract. crim. part. 3. quest. 139. n. 45.

- extraordinarium nominare voluisse. Rationi enim & discursui intellectus prorsus repugnare videtur, rarus ordinarius, frequentissimum autem & fermè quotidianum, extraordinarium  
66 appellare. Unde, si hodiè distinctio esset facienda inter ordinarium & extraordinarium processum, & verba non perdenda, inquisitorius longè rectius & convenientius potest vocari ( prout etiam revera est, quod firmavi suprà) ordinarius, accusatorius verò extraordinarius processus: Veluti etiam quibusdam in locis, & in Regno Neapolitano processus & remedium inquisitionis hodiè est ordinarius, accusationis verò extraordinarium,

testante Iul. Clar. in §. pract. Crim. fin. §. quest. 3. vers. 6 sed certè quicquid sit.

- Posito autem, nequaquam tamen concessio, Dn. Mollerum dict. loc. verbo, ordinarius, intelligere voluisse processum accusatorium. Nihilominus hoc ipso opinio Domini Carpzovii non juvabitur, propter antecedentem particulam extensivam præferim, quæ processum alterum, inquisitorium nempe, non excludit, sed potiùs  
67 expresse includit. Insuper, quis ausus fuerit asserere & hoc fermè



me absurdum præsumere, tot & tam præstantes Ictos, Con-  
siliarios & Professores Saxonicos, loquentes de admissione ap-  
pellationis in Criminalibus, intelligendos esse de accusatorio ju-  
dicio tantum, non etiam de inquisitorio, cum tamen illud sit ra-  
rum, hoc frequentissimum; & ita ipsorum doctrinam accipiendam  
de eo, quod raro contingit, frequentissima autem & communis-  
sima ab ipsis esse neglecta, vel tacite præterita? Idque contra ra-  
tionem naturæ & legum. Namque jura constituuntur in his, quæ  
frequenter, non quæ raro accidunt,

*l. 3 & 5. ff. de legib. 13 ff. si pars heredis per Novell. 94 c. 1. Menoch.  
adipisc. posses. remed. 2 n. 111.*

Proinde etiam Dan. Moll lib. 2. semest. cap. 1. notabile adducit  
præjudicium leuterationis, ab aliquo, cautione præstita, salvo  
conductu munito, ad torturam damnato interposita, quam judex  
admittere recusaverat, eoque in carcerem coniecto, ad sententiæ  
executionem properaverat. Sed pro incarcerato fuit judicatum  
& ille demissus. Hunc casum in processu inquisitorio contigisse,  
inde videtur apparere, quia nulla ibi fit mentio accusatoris, sed  
controversiæ inter iudicem & leuterantem. Utitur insuper Mol-  
lerus dict. loc. ratione hac generali: Sententia enim per leuteratio-  
nem vel appellationem suspensa, causa adhuc dicitur durare &  
lis pendere.

Hic non est prætereundum, quod ordinatio appellationis  
Elect. Saxon. D. Christiani Secundi, Domino Carpozio, quam tamen  
ipse pro se, sed desperam,

*tract. Criminal. part. 3 quest. 139. n. 32.*

citat, diametraliter repugnet, in hisce verbis: Wann peinliche oder  
Fiscalsche Sachen vorkamen das man die in Unserm Schöpffenstul zu  
Leipzig oder da in erster Instanz hievor daseibst erstand an einem an-  
dern unverdächtigem Obri zu versprechen/ übersuchen möge. Quæ  
verba sunt clara, & luculenter innuunt, Causas Criminales in du-  
plici instantia, prima scilicet & secunda, quæ est appellationis,  
ventilari posse; Ipso Domino Carpozio citat loc. nequaquam in-  
ficias eunte. Quia, quod oculus videt, nemo fideliter negat,

*Montan. instr. d. fin. reg. cap. 3.*

Quod autem pro suo arbitratu ibidem addit, hoc tantum de pro-  
cessu



cessu accusatorio, non inquisitorio esse exaudiendum, in eo vim  
infert dictæ ordinationi Electorali, quæ ut & propria Dn. Carp-  
zovii doctrina in *respons. Elect. lib. 3 tit. 12. cap. 128. n. 11. 12.* mani-  
festè generaliter & indefinite, absque ulla distinctione, inter  
hunc & illum loquitur & disponit. Jam autem ex antea adductis  
70 juribus, & præterea satis constat, generaliter dicta, generaliter  
debere intelligi, neque absque lege quicquam asseverandum,  
*c. is qui in Ecclesia 18. in fin. pr. extr. d. sent. Excom. in 6. Dn. Benedict.*  
*Carpzov. in tract. Crim. part. 2. quest. 76. n. 42. & alii ab eo ibidem ci-*  
*tati. In terminis terminantibus. Matth. Berl. in decis. aur. part. 2. decis.*  
*231. n. 10. 11.*

Et legem generaliter & simpliciter, seu indistinctè loquen-  
tem, generaliter esse intelligendam,

*l. de precio 8. ff. d. publ. in rem act. l. in fraudem 15. ff. ult. ff. de testam.*  
*militar. l. 1. §. generaliter 1. ff. de legat. præst. l. 1. §. quod autem ff. de aleat.*

71 Namque lex ubi non distinguit, nec nos distinguere debemus,  
*l. non distinguemus 32. ff. d. recept. arbitr. & plures ad hos supra citati*  
*textus.*

Qui autem lege non distinguente distinguit, is non tantum  
præter jus facit, sed etiam contra jus,

*l. 2. ff. in initium ff. d. off. jud.*

72 Contrà, qui cum legis textu navigat, securus navigare dici-  
tur: ratio, quia non amplius dubitationi ullus potest esse locus,  
*Rolandus à Vall. lib. 1. conf. 25. in princ. Wesembec. part. 3. conf. 108. n. 29.*

Quod usque adeò firmum est; ut, unum textum mille glossis  
rectè præferendum esse, moneant,

*Sonsbec. d. feud. p. 9. n. 103. in fin. Cæhm. vol. 5. conf. 14. n. 54. Finkelsh.*  
*obs. 32. n. 10. Vult. 1. Conf. Marp. 34. n. 49.*

Et peccatum sit discedere à veritate textuali, ut inquit

*Bald. in l. incerti. n. 12. vs. revertor C. d. interdict. Conrad. in rubric.*  
*l. unic. C. si de moment. poss. appel.*

Quæ omnia Dominum Carpzovium latere non potuerunt, pro-  
indeque, cum procul dubio viderit, se in sæpè dicta ordinatione  
Electoralis, pro tuenda sua sententia pedem securè figere non pos-  
se, deflectit iterum ad observantiam, quam tamen, prout ex hæc-  
tenus deductis dilucidè apparet, cum necessariis suis requisitis, pro-  
batur



baturus est nunquam. Talem etiam consuetudinem neque esse 72  
posse, neque debere, & improbatam esse, quæ neque apud DEum,  
neque apud hominem ullam excusationem meretur, non veretur  
scribere *Matth. Wesembec, conf. 43 n. 80.*

Et dictum illud, Doctori illustri, alleganti consuetudinem, cre- 74  
di oportere, verum non esse, & communiter reprobari, aded ut  
ea allegatione non obstante, is, qui allegat, præsertim contra jus  
irroboraſſe aliquam consuetudinem, probare eam debeat, latè  
firmat,

*Dcc. conf. 402 in causa n. 15 Matth. Wesembec dict. conf. 43 n. 74 vid  
supr. n. 23 & seqq.*

Imò nec Principi, neque alii Magistratui, de consuetudine attestan-  
ti, creditur,

*Meichner tom 3 decis. Cam. 14 n. 62 & seqq. Theodor. Reinking d. reg  
sec. & eccles. lib. 2 Clas. 2 cap. 9 n. 24.*

Cùm non sufficiat aliquo modo de consuetudine constare, sed plene  
& legaliter cum omnibus requisitis ea probari debeat,

*Dn. Benedict. Carpzov. part. 1 decis. 3 n. 24 & seqq. ubi plures citat.*

Præjudiciis neque Scabinatus Lipsiensis potest stabilire opi- 75  
nionem suam *Dn. Carpzovius*: Namque præterea, quodd non exi-  
gua sit apud Practicos disquisitio, an, & quorum tribunalium præ-  
judiciis sit insistendum, proindeque majus emetgat dubium; u-  
trum responsa Collegiorum juridicorum faciant præjudicia ne-  
cessitativa? quam quæstionem hic movebo: Certum tamen est, in  
jure non satis fundata præjudicia, in consequentiam trahi non  
debere,

*Frid. Pruckm. vol. 1 conf. 42 n. 16 Tiber Decian in Apolog. adversus  
Alciat. cap. ult. n. 31 Theod. Reink. d. reg. Sec. & Eccles. lib. 1 class.  
5. cap. 9 n. 63.*

Jam autem à Domino Carpzovia ita dicta & adducta præjudicia  
sunt contra jura, tam Saxonica, quam communia, & omnes alios  
Doctores & scriptores Saxonicos clarissimos, suprâ citatos: prout  
satis evidenter demonstravi, prætereaque nova & de suo tempore,  
quo ipse fuit Assessor principalis dicti Scabinatus Lipsiensis.

Quæ ad introducendam consuetudinem, sive iusticiendum pu- 76  
to non posse sufficere. Nec tam spectandum est, quid Romæ fa-  
ciat



etum sit, quàm quid fieri debeat, *l. sed licet 12 ff. d. off. Præs.*

Et ita de præjudiciis sentiunt,

*M. lin. in Comm. ad 34 reg. Cancell. Consil. Argent. cons. 11 n. 97.*

Et argumentum ab autoritate Facultatis juridicæ desumptum est inartificiale, & alio inartificiali tollitur,

*Ernest. Corbm. vol. 3 Cons. 43 n. 60 & 61 ex lege nihil tam naturale ff. d. reg. jur.*

Sicuti quoque Veritas rerum erroribus gestarum non vititur, ita etiam Veritas justitiæ,

*Tiber. Decian. Vol. 3 resp. 110 n. 7 & 8*

Et Judex prudens non debet informare conscientiam ex conscientia alterius, cujuscunque sit etiam vel maximæ autoritatis, sed ex veritate & ratione,

*l. nemo C. d. sentent. & interloc. omn. Judic.*

Justiniani verba istius textus sunt aurea, quibus cavetur expresse & jubetur, ne Judices in sententiis suis sequantur aliorum Magistratum & Judicum, quamvis maximorum, judicia, si juxta suam conscientiam putaverint malè judicatum, sed diligenter debent inquirere veritatem, & justitiæ vestigia sequi. *Vid. supr. n. 30* Quamquam Communem errorem jus facere nonnunquam, & veritati præferri constet

*Ex l. Barbarius ff. d. off. Præs. & ibi D. Mascard. d. probat. concl. 648 verb. error n. 2.*

Et rectè locum teneat error ubi publicus factus est,

*Senec. in epist. 123.*

Hoc tamen verum est in civilibus tantum, & ubi id suadet publica utilitas,

*dict. l. Barbarius Mascard. dict. loc.*

In Criminalibus autem & causis sanguinum secus est, in quibus, quod juri Divino & naturali, nec non ad illud directis legibus positivis & substantialibus processus, repugnare videtur, nequaquam esse permittendum, quilibet prudens & dexter facile judicabit.

Neque tam autoritates in disputatione, quàm momenta rationum querenda sunt. Nec tantum ponderis præjudicatam opinionem habere decet, ut sine ratione nuda valeat auctoritas.

*juxta*

juxta Cic. de nat. Deor. lib. 2 c. 6. eg. solis 9. dist. 6. 1 & ibi Panorm. n. 15.  
de constit. Jac. Thoming. decis. 4 n. 12.

Unde communi opinioni minimè est adhærescendum, quando  
vel evidenter falsa est, vel probabili aliqua ratione convelli, atq;  
erroris convinci potest,

Thoming. dist. loc.

Quintam Domini Carpzovii rationem prohibitæ appellationis in  
processu inquisitorio etiam in

Jurispr. Forens. part. 1. constit. 19. def. 26.

repetitam, quod attinet, nimirum quòd loco appellationis in-  
quisito concedatur defensio, ut, si gravamen ex sententia sibi pro-  
veniens, per modum defensionis deducendæ avertere, ac innocentiam  
suam probare velit, omninò audiendus, & exsecuto suspen-  
denda sit, nullius est momenti. Nam quis mortalium dixerit,  
hanc esse rationem diversitatis & specialitatis in processu in-  
quisitorio? Quippe, quòd similiter in accusatorio, etiam sine appella-  
tione, ad ejusmodi defensionem accusatus omnino sit admitten-  
dus, & hæc ei nequaquam deneganda. Cùm rei defensio sit re-  
medium juris naturalis, in tantum, ut judex ex officio obstrictus  
sit, etiam nemine petente reorum defensiones supplere, & quo-  
quo modo adjuvare,

1 si non defendantur 19. ubi Bart. ff. d. pen. l. 1 ff. d. quest. Auth. qui  
semel C. quomodo, & quand. judex Marib. Wesembec. in paras. de accus.  
n. 12. Nicol. Reusner. lib. 2. decis. 10. n. 13.

Cum quibus consentire, & sibi ipsi contradicere videtur ge-  
neraliter loquens, sine distinctione inquisitorii vel accusatorii  
processus,

Ipse Dominus Carpzovius in Jurispr. For. part. 4. constit. 3. def. 7 & 8.  
Et præsertim in tr. crim. part. 3. quest. 139. n. 7 & 8.

Ubi hæc habet formalia: Appellatio præsidium innocentia  
est, & gravaminis justæ relevatio: Adeoque species quædam de-  
fensionis, quæ nemini deneganda est. Cujus beneficium ideo  
introducendum fuit, ut non deducta & probata melius deducere &  
probare liceat: Maxime verò, ut super hanc, si opus sit, iniquitas  
judicantium & imperitia corrigatur, aut revocetur, vel suppleatur  
saltem id, quod in prima instantia omissum est. Hallenus Carpzovius.

E 2

Nec



Nec in alium sensum sive intellectum distinctionis nimirum inter accusatorium processum, & inquisitorium, ab ipso ibidem citati textus & Dd. accipi vel distorqueri possunt. Pergit ibidem *Dn. Carpovius*: Quod si verò unquam deductio innocentiae & defensionis reo permittenda, absque dubio in causis Criminalibus, ubi non de glande legenda, sed de vita hominis & damno irreparabili agitur, saluberrimum hoc appellationis remedium reo gravato concedendum erit. Hæ sunt rationes Domini Carpovii admittendæ appellationis in processu accusatorio. Quasi verò in iudicio inquisitorio eæ cessarent, & in eo non ageretur de vita & fama hominis, damnoque irreparabili, sed de glande legenda, calce fodienda, de tribus posthumi capellis, &c.

- 79 Ideoque hic repeto: Res, quas necit paritas æquitatis, & identitas rationis, non sunt quoad juris dispositionem separandæ, l. illud ff. ad leg. Aquil. l. à Titio d. verb. obi. Coler. d. process. Exsec. part. 4 cap. 1 n 32. Theod. Reink d. regim. sec. & Eccles. lib. 2 class. 2 cap. 11. n. 33. & seqq.

Et juxta vulgaria, ubi eadem est ratio, ibi quoque eadem juris dispositio. Et planè frustraneè diceretur, hic esse diversum, ubi nulla diversitatis ratio apparet, nec assignari potest,

arg. gloss. ad l. filium, quem habentem C. sam. eriscund. Ius. ad l. quod te. n. 28. ff. si Cert. pet. Neguant. in tr. d. pignori. in 4 membr. 2 part. princ. Cas. Contard ad leg. Diffamiri C. d. ingen. manum. c. 1 n 4 Friedl. Pruckm. vol. 1 conf. 50 n 88 Lud. Schrader. vol. 2. conf. 44 n 6.

- 80 Nec curanda est casuum diversitas, nisi ratio diversitatis reddatur: Ratio enim ipsa attendi debet, quæ dicitur communis lex ad omnes casus,

Hieron. Cravett. conf. 190 n 2 Matth. Brun. d. cess. bon. quest. 1 n 13 Theod. Reink. dict. loc. n 31.

- 81 Accedit, quod appellatione, in processu inquisitorio non admittitur, quamvis bis, ter quaterve defensio concedatur reo, & acta ad consilium sapientum iterum atque iterum transmittantur, causa nihilominus remaneat sub eodem iudice gravante, proindeque præsumtivè porro gravaturo, & suspecto,

Andr. Gail. lib. 1 obs. 127 n 7 & ibid. Citata jura & Dd. & Obs. 134. n 2 per text. in l. eos C. d. appell. Ben. Carpov. in process. jur. tit.

tit. 18. art. 6. n. 45. & in jurispr. forens. paulò post. citat. loc.

Quam rationem in hisce terminis rectè considerat

Ioh. Brunnemannus Antecessor in Academia Francofurtensin rectè d. process. inquisit. cap. 10. n. 19 pag. 530.

Cum is sit cupidus sententiæ suæ tuendæ,

Gilman. com. 4 symphor. supplic. part. 1 vol. 1 n. 33 gl. in l. arbitris C. d. arbit. Abb. d. Malec. tract. d. testib. cap. 4 n. 29. 30.

Et sit præsumtio, quod velit factum suum comprobare & defendere,

Felin. in c. cum à nobis 28 extr. d. testib. & attestat. n. 5 vers. quia præsumtio est Matth. Berlich. part. 2 decis. 212 n. 40.

Inde est, quod iudex in causa Appellationis repellatur, quoniam præsumitur dicere pro ea parte, pro qua prius iudicavit,

Prosp. Farinac. d. testib. quæst. 60 n. 89. 93. 94. 98. 103. 111. Berlich. decis. loc. n. 41.

Et non est verisimile, ipsum Iudicem sibi futurum esse contrarium ratione sententiæ, prius ab eo latæ,

l. eos C. de appell. Pacian. de probat. lib. 2 c. 45 n. 40.

Cum quibus omnibus rectè convenit ipso

Dn. Carpzov. in jurispr. for. part. 1 Const. 20 decis. 26 n. 4.

Ibidem addendo: Cui alio modo haud commodius subveniri potest, quàm omnimoda jurisdictionis inferioris suspensione.

Quam suspicionem non parùm auget, quod quidam maleficiorum iudices anhelent ad condemnationem, se in hominum conspectu vilescere putantes, quando aliquem absolunt,

Boer. decis. 164 n. 15. in medio

præsertim quando procedunt per inquisitionem,

Petr. de Anch. cons. 24 n. 7 Card. Tusch. lit. I verb. iudex concl. 412 n. 2

Et si semel injustè egerunt, præsumuntur factum suum velle tueri, quacunque via poterint,

Innoc. in c. 2 d. arbit. & in c. diversis d. cleris. conjug. Menoch. d. præf. lib. 2 præsum. 85 n. 19.

Præsertim, ubi propter torturæ excessum in iudice omnino puniendum, vel carcerem injustum, vel nulliter, vel ineptè & illegaliter, quod satis est frequens, testium examinationem factam, reus provocare haberet necesse, & in similibus, quando

E. 3

theria-



theriaca contra venenum iudicis opus est. Quæ quanquam iudex, prout tamen omnino debebat, in primo limine processus non satis intellexerit, postea autem in progressu causæ eum, nisi sit valde stupidus & illegalis, latere non possunt. Quando itaque exinde conscientia morsum sentire incipit, nulli parciturus labori præsumitur, quod sua vitia, & contra officium commissos errores obtegere queat. Namque conscientia mala, causam quam fovet malam, quocunque modo firmare tentat, & nullas non rationes, instituto suo provehendo accommodas effingat, *Agid. Hunn in Comment. ad Sanct. Matth. cap. 27. part. 6 n. 1.*

- 84 Quidam propterea sibi ignominia fore arbitrantur & agrè ferunt, si inquisitus absolvatur, ne scilicet videantur fuisse nimium præcipientes ad inquirendum, & in carcerem intrudendum vel etiam ad torquendum,

*Prosper. Farinac. in prax. crim. lib. 1 tit. 1 quest. 11 n. 19 Boë. decis. 164 n. 15 in med.*

Idque ex hac causa magis in hoc processu inquisitionis, quam in iudicio accusatorio. Sub illo namque summum, sub hoc autem potius accusatoris succumbentis dedecus versari arbitrantur: Proindeque affectibus & animi passionibus magis obnoxii præsumuntur, quando ex officio, sive per modum inquisitionis procedunt, quam in iudicio accusatorio. Præsertim, cum in illo iudex inquirens accusatoris partes quodammodo sustineat,

*Bald. in l. unic. C. ne quis in sua causa iudic. Menoch. lib. 2 præf. 67 Harrm. Pist. lib. 4 obs. 2041 n. 8 & 13.*

Et in locum accusatoris succedat,

*Bar. d. Put. in tr. d. syndicat in verb. inquisitio vers. dicit pag. 480 n. 2 & verb. suspicio vers. an syndicatores n. 5 p. 889.*

Ejusque vice fungatur,

*Dn. Carpzov. in process. jur. tit. 7 art. 1 n. 37.*

Exinde omnia, quæ contra accusationem opponi possunt, opponuntur etiam multò magis contra inquisitionem,

*Tiber. Decian. Vol. 3 resp. 4 n. 4 & plures ibi citati*

- 85 Unde ratio maxima est, inquisitum appellationis beneficio eò minùs posse vel debere privari.

Quosdam sibi efficitus, omnes ferme severitatis nervos dissolvunt,

vens, iustitiæ intempestivus Zelus, & virtutis ardor nimium vexat. Quidam propterea recte homicidæ censendi,

*Par de Put. de synd verb. crudelitas vers. efficialis n. 5 pag. mibi 325*  
qui non animo medendi & terrendi hominem quærunt jugulare, sed gloriæ sibi ducunt, quando sunt scopuli reorum: prout quisque suis affectibus est obnoxius. Nam cupiditas beluæ similis est, & iracundia depravat, gubernatores, etiam si sint alioquin viri boni, *Arist. 3. Polit.* Nonnulli desiderant & operam dant tollere reum è medio, propter periculum, ut putant, ultionis & insidiarum. Et hæc omnia peragunt licentius, quod eorum actiones à superiorum oculis sunt remotiores. Hæc enim plurimorum hominum natura est, ut pejus agatur, vel licentius, vel saltem negligentius, quod à superiorum aspectu est remotum. Contrà, iudices sollicitius procedunt, quando suspicantur, se in præsentia, vel observatione Principis procedere & decernere,

*Arnsæ lib. 1. Polit. cap. 16 d. Magistr. pag. mibi 374.*

Quod omnino fit, si noverint, inquisitis gravatis integrum esse ad Principem, & ejus consilium aulicum provocare, proindeque accuratorem inspectionem, reformationem & correctionem metuerint. Nimis autem durum foret, nedum iniquum, sub iudice suspecto litigare, vel suam causam tractare. Cum divina & naturalis ratio dicat, non esse causam à iudice suspecto dirigendam vel diffinendam,

*c. quo suspecti 3. quest. 5. c. secundo requiritur & fin. & ibid. Dd. d. Apell. c. cum inter & ibid. Panor. de Dec. & Dd. Except. Menoch. d. arbitr. iudic. cas. 152. h. n. 7. Escobar tract. d. ratiocin. admin. cap. 8. n. 17. & 18. Zanger. d. Except. pars 2. cap. 4. n. 6. S. brad. d. feud. pars 10. sect. 14. n. 24.*

Hinc causæ criminales, nullitate ex actis notoria, & iudice inferiore gravi suspitione laborante, Ex Camera Imperiali non remittuntur ad eundem, ut denud & legitime procedat,

*Meijst. tom. 3. de iust. cam. 20. n. 71. & seqq. Coshm. vol. 1. resp. 7. n. 160. & seqq. vide obs. meas crim. pract. tit. 5. obs. 1. n. 30.*

Hæc etiam de causa proculdubio, & non sine magno rationis pondere, ut nimirum tam ardua negocia, inter Rem publ. & sanguinem humanum intercedentia, citra ullam suspitionem in diversis instantiis, non ab uno, sed à diversis collegiis deciderentur, salu-



salutariter constituit Elect. Sax. D. Christianus Secundus Anno  
1605. in ordinatione Appellatorii Dicasterii supremi Dresdensis,  
cujus ordinationis formalia verba

*Dn. Carpzov. tractatus suo criminali part. 3. quest. 139 n. 32 inseruit;*  
Wann peinliche oder Fiscalische Sachen vorfallen/das man die in Dis-  
serm Sax. öppenstuel zu Leipzig/ oder da in erster Instanz hievor da-  
selbst erkandt/an einem andern unverdächtigen Ohre unversprechen über-  
schicken müge. Sicuti hujus constitutionis adjecta limitatio, oder  
da in erster Instanz/ i. e. æquitatis & justitiæ est plenissima, ita quo-  
que est dignissima continuâ praxeos observantiâ, quam etiam ap-  
probat ipse Carpzov. lib. 3. tit. 12. resp. Elect. 128 n. 11 & seqq. & in pro-  
cess. jur. tit. 2. artic. 2 n. 81. 82: Malè autem distinguit inter pro-  
cessum accusatorium & inquisitorium. Quod constat passim in  
hoc meo tractatu propter rationem, quòd idem ordo processus sit  
servandus in inquisitione, qui in accusatione. Memini extra di-  
tiones Saxonicas, in quorundam laudatissimorum Principum  
judiciis esse moris, si sententia, vel ultimi supplicii, vel torturæ  
ab aliqua facultate Juridica vel Collegio Scabinatus, est conce-  
pta, & reus inquisitus conqueritur, se iniquè gravatum, eam ex  
capite nullitatis, vel iniquitatis, impugnando, acta vel aliud  
collegium, non suspectum, etiam si prius à parte non eximatur  
(quod tamen plerumque solet fieri) majoris conscientie securi-  
tatis causâ, pro consilio & concipienda sententia, denuò trans-  
mittere. Ubi autem iterum ad idem collegium acta transmittun-  
tur, nihilominus tamen illud, non attentis novis & fortioribus  
defensionibus, à priori sententia non facillè recedere, ipse toties  
sum expertus. Notabile refert exemplum

*Henning. Rennem. in tr. de transmiss. act. cap. 6 n. 9 pag. 83 & seqq.*  
hisce verbis: Vidi tamen illud in aula quapiam Illustriss. Princi-  
pis usurparum: In quo viro Nobili cum consiliario uno atque al-  
tero res erat: Qui ipsum injuriarum accusabant, quòd in literis  
ad Principem supplicibus, causæ suæ necessitate flagitante, ali-  
quid paulò asperius, quod tamen verum erat, & non animo inju-  
riandi factum scripisset. Reus in causa, cum erat conclusum, ne  
ad Scabinatum illum, qui sub jure illius Principis & aulici con-  
sili, atque ided plenus suspicionum erat evidentium acta trans-  
mitte-



mitterentur, sed aliò quovis locorum, deprecabatur, sed frustra, Scabinatus pro consiliariis sententiam cum dixerat: Nobilis Leuterationem interponebat, & in Secunda hac instantia, cum conclusum erat, iterum ad alium Scabinatum, vel Facultatem, acta amandari petebat impensius, sed frustra. Mittebantur eadem acta eodem secunda vice, & prior sententia firmabatur. Interponebatur Leuteratio suprema (sic dicitur) & instantia hac tertia finita, ut acta tandem transmitterentur aliò per omnia sacra rogabat bonus Vir: Sed surdis canebar auribus fabula. Mittebantur acta ad eundem Scabinatum terriò: Et finaliter Reus condemnatus: Cum appellandi non daretur licentia, sub clypeo quidem cadebat, sed iustissimo & innocenti: *Hactenus Renneman.* Ita transiit illo actorum ad Collegium Ictorum non suspectum, in favorem SS. iussit, & partium bonam causam fovendum, vel saltem causæ suæ bonitati faventium introducta, ut nimirum his via pateat pervenire eò melius ad sententiam iustam, quæ non sit affectuum vel suspitionum in alterutram partem propendentium, turbis obnoxia, *Rennem. d. tr. cap. 10 ab init. detorta est in huius viri succumbentis odium: Quod est iniquissimum.* Nulla namq; juris ratio aut æquitatis benignitas patitur, ut, quæ salubriter in favorem & utilitatem hominum sunt introducta, in eorum odium retorqueantur, *l. nulla iuratio 28 ff. d. legulus l. quod favere 6 C. eod. tit. c. quod ob gratiam 61. de reg. jur. in 6. plura & pariter hac de re vid. decad. mea 4 quæst. 7.* Hoc tamen remedium innocenti huic viro adhuc superstitiale, arbitror, cuius meminit idem Renneman in *d. tr. pag. 30* nimirum recursus ad Cameram Imperialem, pro mandato inhibitoriali, ne sententiam Facultas juridica suspecta vel Scabinatus in causa concipiant, quod usurpatum est à Doct. Petro Hagen, in Aula Guelfica quondam captivo, in Laudatissima Camar. Imperiali, Spiræ adversus Facultatem juridicam Academiae Juliæ, ne super istis actis sententiam conciperent, mandatum inhibitoriale impetrante. Atq; hoc obtinuit, antequam in prima instantia sententia erat lata. Itaq; in causa non appellabili reo succumbenti, & ad iudicem eundem supplicationem, vel leuterationem interponenti, transmissionemq; actorum ad consilium sapientum non suspectum roganti,



roganti, eò multò magis est concedenda, *juxta recess. deput. d. anno 1600. §. Es soll aber den Buerckhanen &c. 18 & imper. recess novissimum d. anno 1654 §. doch mit diesem zusatz 107.*

Contra cujus denegationem, mandata sine clausula, de non impediendo uti jure Constitutionum Imperii, in Camera Imperiali posse impetrari.

*vid. Roding. pand. Cam. anno 1650 recenter editas lib. 1 tit 20 §. 18.*

Cum mandari sine clausula possit, quod Constitutionibus Imperii, & ipsa lege jam dum præceptum est,

*Ordin. Cam. part. 2 tit. 23 vs. Es were dann sache &c. Gylm. rev. judic. Cam. 1 decis. 38 n. 4 Roding. dict. loc. ubi præjudicia.*

Si autem petita transmissione actorum ad Ictorum Collegium non attentata, sententia sine tali consilio sit lata, est nulla,

*Meisib. tom. 3 decis. Cam. 20 n. 31. 32.*

Et dat justum gravamen appellandi,

*Aur. decis. Cam. juxta. A. B. C. in verb. sententia pag. 312 Reichs deput. absch. loc. alleg. Renem. dict. tr. cap. 11. n. 27.*

38 Quid si superiores satis noverint, hunc vel illum judicem inferiorem, & eum fortasse laudaverint: Et ist ein ehrlicher redlicher Kerl/ ein guter ehrlicher frommer Mann. Attamen num est impossibile, aliquem invidiam, odium, vel aliud occultum animi vitium contraxisse recenter, vel clam, usque ad occasionem, præsertim in secreto, remotis arbitris, explendi affectum libidinem fovisse diu, & adhuc, quicquid etiam simulat, alta mente habere repositum, vel navos suos vultu, & ficta vitæ probitate obtegere posse? Inanimis hominum multæ sunt latebræ & multi recessus, *Cic. pro Milon.* Sicuti in bello. ita hodie in foro oportet esse suspicacem. Publica autem utilitas in eo versatur, ut judicum fraude: & falsitates detegantur,

*l. 1. §. 3 ff. d. calumniator l. 1 & 301 tit. C. d. pæn. jud. qui mal. judic.*  
Et posito, superiores de hoc vel illo inferiore rectè sentire, & non aberrare, daß er ein ehrlicher redlicher Kerl/ ein guter ehrlicher frommer Mann sey prout hoc encomio digni reperiuntur plurimi, imò præsumuntur omnes ad judicia regenda, non ambitione vel pretio, sed probatæ vitæ testimonio accedentes, quod divini nominis, non contemnendo jusjurandum, memores, saluti propriæ

natlym



nullum commodum anteposant, *l. ult. in pr. & vers. & licet nemi-*  
*nem C. ad leg. jul. repetund.*

Attamen hoc non sufficit, nec sequitur, est vir bonus, ergo <sup>89</sup>  
 etiam bonus iudex, sed plura in iudice processuum criminalium  
 desiderantur. Quod hic vel ille est vir bonus, personam homi-  
 nis concernit, ut ista excusetur à doli & fraudis suspitione, si quid  
 minus rectè dictum aut factum reperitur, & ut id potius huma-  
 næ fragilitati imputetur, quàm malo consilio, vel perverso ac  
 doloso animo. Sed ex ea præsumptione & probatione, quæ circa  
 personam versatur, non iustificatur, neque iusti præsumuntur  
 actus hominum: Quia bonum esse, & iustè judicare, sunt diversa,  
 & ad bene judicandum non requiritur simplex vel sola bonitas  
 hominis, sed & notitia rei, super qua quis cognoscit,

*Modest. Pist. part. 2. quest. 75. n. 4 & 11.*

Vitæ integritas non facit, nec alicui credatur in præjudicium al-  
 terius, etiam si reus malè audiret,

*Mascard. d. probat. Vol. 1. Conclus. 36. Actore non probante Card.*  
*Tusch. lit. A. concl. 117.*

Et quàmvis lex multùm confidat de suo ministro,

*Cap. bonæ memoriæ 1. d. Elect. cap. in præsentia 6 d. renunc. Laur.*  
*Tennin. Rodulph. caus. 271. n. 5 caus. 16 & caus. 87 n. 13.*

Hoc tamen correctum est hodie

*per cap. quoniam contra d. probat. Laur. Tennin. Rodulph. caus. 253.*  
*n. 1. & 9.*

Ubi limitando istam legis confidentiam, pergit & dicit, secus  
 esse, si vergat in alterius præjudicium vide *Perr. Frid. Mind. de*  
*process. lib. 2. cap. 13. n. 6.* Et hoc meritò, quia non rarò multi  
 iudices fiducià sibi tribuendæ fidei sæpe audacter mentiuntur.  
 Expertus loquor. Unde optimus ille Princeps, laudatissimæ  
 & piæ memoriæ, quando eidem quisquā ad aliquod officium,  
 præsertim ex probitate & dexteritate commendabatur, respon-  
 dere solitus est: Kan er auch mehr als from sein? Quæ quæstio, si ali-  
 as, certè in constituendis iudicibus Criminalibus summo perè est  
 necessaria: Illi enim debent esse non tantùm viri religiosi, inte-  
 græq; opinionis, sed etià sani, & perspicacis iudicii, docti, in primis  
 affectuum suorum Domini, prudentes, & omnino rebus forensibus  
 exercitati

F. 2

Roland-



*Roland. à Valle vol. 3 conf. 12 n 99 Gilhaus. in arb. crim. cap 3 part 2. d. accusat. n 22.*

Ne in processu quicquam vel imperité & improvidé, vel maligné & crudeliter agatur. Tam necessaria est iudici actionum forensium & rerum agendarum praxis, ut qui non est practicus, ad Gubernandum sit plané inhabilis,

*Dn. Benedikt. Carpzov. tr. Crim. part. 3 quest. 1. 6 n 10 ubi alios citat. Vide omnino Paul. Matt. Wehner. obs. pract. lit. I. verb. Justitien wesjau. & praesertim artic 40 cap 1.*

Unde advocatum, virum bonum, semper meliorem futurum iudicem, qui bonus & probus fuerit Patronus, quàm alium quèpiam, qui in foro non sit versatus, rectè contendit Decianus mox citando loco. Nam, cum Iudex debeat esse cautus, neq; permittere se decipi, Advocatus, quia fori experienciâ jam didicit omnes modos decipiendi, quibus imperitus fuit in foro, faciliè iudex factus sciet evitare cavillationes, & alias decipulas, quibus Advocati mali uti solent, & omnes insidias pariter faciliùs effugiet, quæ ab Advocatis parari solent iudicibus,

*Sunt verba Tiber. Decian. in apolog. jurispr. adversus Accusat. cap. 19. n. 32.*

90 Quales autem hodie sæpiùs præficiantur iudiciis criminalibus, est prochdolor magis notorium, quàm ut ulla enarratione opus sit, & ipse Dn. Carpzov. satis conqueritur

*in tr. Crim. part. 3 quest. 103 n 2 & seqq. & quest. 116 n 5 & seqq. & n 13 & seqq. & n 18 & seqq. Et in resp. Elect. lib. 2 resp. 64. n. 4. & seqq.*

nimirum plebei. & mechanici, Scribæ, Præfetti parùm docti, tyrones, terrâ filii, Pfeffer. Sâcke/ novi homines, non periti, neque prudentes, &c. Interdum tales, qui, ne nihil sapiant, unum aliquem ex vulgaribus Pragmaticis in consiliū adhibent, in quibus, ut quisque est indoctissimus, ita est audacissimus & nequissimus, hujus vident oculis, hujus audiunt auribus, quod hic somniavit, illi decernunt, jus & vim æquitaris ignorantes,

*Ernst. Cothm. vol. 1 resp. 13 n 49 & seqq.*

gloriam interdum etiam quandam aucupantes, quod nulla moraliorum prudentum autoritate contra eorum opinionem judicave



caverint, quasi melius ipsi juris & justitiæ medullam gustaverint, quam prudentes, qui de jure responderunt, & ætatem suam in his studiis consumpserunt,

*Decian. d. d. cap. 19 n. 4 & cap. 22 n. 143.*

Quidam imperito um ejusmodi judicum sunt tam contumacis ingenii, ut, si se reprehendi à quoquam, quantumvis viro clarissimo, sentiant, nasum moveant, & facile contra eum inclinent,

*Decian. in apologia jurispr. adversus Alios. cap. 15 n. 3.*

Hinc inter Advocatos & Procuratores sedet ejusmodi Judex, tacente suo Coryphæo, tanquam asinus inter simias, & nunc in hanc, nunc in illam ab Advocatis rapitur sententiam,

*Paul. Matth. Wiener in Obs. pract. lib. 1. verb. Justitien Wesen artic. 40 artic. cap. 1 pag. nubi 236. 237.*

Iterum nunc posito, veritati esse consentaneum, quod dicitur: Es sind ehrlidie redliche Kerrel: aut ehrlidie fien me Man-  
ner. Quis velit arbitrari, hoc sufficere ad prohibitionem ap-  
pellationis, in processu inquisitorio, etiam iis pendente?  
Quippe, quod necessitas appellationis ex eo deducatur, quod  
per eam non iniquitas tantum, sed etiam imperitia judicantis  
corrigatur,

*Vipian. in l. ff. d. appellat. Carroz. tr. Crim. part. 3 quest. 130 n. 8.*

Praeterea, cum videri possit, ne iniquitas cum imperitia  
pleneque concurrat. Homine enim imperito nihil unquam  
est iniustus, ut canit Coenobius. Veluti etiam ulterius conqueri-  
tur Dn. Carroz.

*in tr. Criminal part. 3 dict. quest. 103 n. 2 & seqq.*

Ubi ita scribit: Sed interitum legum, quam rerum Crimi-  
narium ignari, sepe ordinem procedendi invariantes, limitesq;  
processus criminalis transgressentes, ac denunciationi cujusdam  
nebulonis, aut venereæ fidentes, inde eam extorquentes, tam for-  
minæ, quam masculos, etiam innocentes in squalidissimos carce-  
res detrudunt, ubi tam diu cruciantur, torquentur & detinentur,  
ut malint ea fateri, quæ nunquam fecerunt, in d. mortem sibi con-  
fiscere, quam sortem carcerum ulterius perferre! Hinc tot que-  
relæ



rela de variis litium criminalium abusibus, quos non nisi Ignorantia processus rerum criminalium causatur, qui si unquam in civilibus, certè multò magis in causis Criminalibus, strictò & ad unguem observandus, ac in minimo etiam puncto secundum leges ac iura præscripta formandus est: Ob ingens periculum litium criminalium, &c. *Hucusque*, post alios ibidem citatos, *Carpzovius*, quem etiam, & nonnullorum hodiernorum iudicum procedendi tempestatem vide

*part. 2. decis. 184.*

Ignorantia iudicis est calamitas innocentis,

*August. d. civit. Dei lib. 19 cap. 6.*

91 Quod periculum sanè non cessat in processu inquisitorio, neque in eo iudices ejusmodi imperitiam & ignorantiam suam, quam habent in accusatorio, deponunt, & alias qualitates induunt vel assumunt.

92 Si quis autem ejusmodi opinionem, appellationis nimirum, in iudicio inquisitorio prohibita, in accusatorio autem permittitur, nihilominus mordicus, velit tueri, ipse in effectu, in illo videtur aut præsupponere iudicem iustissimum, prudentissimum, doctissimum, undique circumspectum, & nulli errori obnoxium, exinde adeò perfectè justiciam administrantem, ut remedium appellationis sit prorsus inane & supervacaneum: Aut intendit, sententiam in processu inquisitorio latam, sive æqua, sive iniqua illa sit, condemnato, patienter moriendo, esse ferendam: tertium enim non datur. Verùm enim verò, tantum abest, ut prius sit verum, ut etiam ipse *Dn. Carpzov.* de eo non satis conqueri possit, *in paulò antè citatis locis tract. Crim. part. 3. quest. 103. n. 2 & seqq. & quest. 116 n. 5 & seqq. & n. 13 & seqq. & n. 18 & seqq. Et in respons. Elect. lib. 2. respons. 64 n. 4 & seqq. Et part. 2. decis. 184.*

Posterius est planè impium, & abominabile. Rationem itaque, cur in iudicio accusatorio appellatio sit licita, in inquisitorio autem prohibita, video prorsus nullam, imò ne minimam quidem rationis speciem.

Quapropter de erroribus *Dn. Carpzovii* tenacibus & sequacibus non impertinenter dicitur, cuius supra n. 29 & 30. memini, & quod tradit *Iust. Lips.* Vidimus, inquit, & scimus stultos, quos cultos aut magis



magister allegabat stramine vel exigui fili nodo: atque illi stabant quasi ferro, aut vera compede devincti,

*in l. 1. d. constantia cap. 9.*

Quos etiam eleganter perstringit

*Senec. in lib. de vit. beat. non procul ab iniis. p. 164.*

Hic unicum hoc non possum non monere, sæpissime inquisitos 94  
examinatione testium ab inferioribus iudicibus facta, gravari  
quàm maxime. Quippe, quòd horum paucissimi ad eam, in qua  
tamen cardo totius negotii, vis & robur totius causæ criminalis  
consistit, reperiuntur idonei. Quapropter eò minus inquisito  
debet denegari appellatio, sed eà recepta, in altera instantia, à  
superioribus dextrè, accuratè, prudenter & legaliter examen  
testium expediri.

Sextam rationem prohibitiæ appellationis in processu inquisi- 95  
torio quod attinet, quæ à Domino Carpzevio non quidem ex-  
pressè pro ratione apponitur, tamen haud difficulter ex scriptis  
ejus, præsertim

*extra Crim. part. 3. quest. 116 n 20 & seqq.*

colligi posse videtur, Quæ est, quòd acta criminalia, pro con-  
cipiendis sententiis, tam in puncto torturæ, quàm ultimi suppli-  
cii, ad Dicastria & Collegia JCtorum, in specie in Electoratu  
Saxonie, ad Scabinatum Lipsientem transmittantur. Tùm,  
quòd non solummodo magni ponderis, sed etiam periculi pluri-  
misima res sit, in criminalibus respondere, pœnamque mortis  
definire,

*Benedict. Carpz. part. 1. decis. 90 n 1 & lib. 2 resp. Elect. 85 n 1 & seqq.*  
exinde unus aliquis JCtus, licet excellentissimus & si gacilinus 96  
fuerit, in causa Criminali solus consulere, & pœnam criminis  
præcisè definire, nec facillè debeat, nec velit: ad exemplum

*Angel. conf. 199 n 1 Paul. Castrensis conf. 203 n 3 in fin. Iudov. Bologni  
conf. 8 in pr. Ernest. Corlm. vol. 11 resp. 15 n 231 & seqq. quos citat Bened.  
Carpz. dist. loc.*

Et quòd periculosum sit in causis capitalibus consulere, & vo-  
lunt suam exprimere,

*Nicol. Boer. decis. 163 in prin.*

Ubi addit Baldum, & alios ibidem nominatos JCtos eximios,  
nolunt



noluisse super capitalibus consulere: Idque procul dubio propter ea, quod sint res conscientiae, & si ut jam dictum, periculosissimae, nec non indagationis accuratissimae; Unde *Joh. Siehardus*, magnus quondam Germaniae JCrus, *conf. crim. 5 ab init.* de se scribit, quod, quantum honeste fieri poruit, rerum criminalium cognitione superfederit: Quia res illa non unius, sed plurium animorum motus & suffragia requirit,

*Corbm. dict. loc. n. 233.*

Qui rerum circumstantias, & personarum factorumque quorumlibet singulas qualitates probe & exactè considerant,

*Constit. Crim. Carol. 5 art. 150. Bened. Carpz. dict. loc. n. 20 & alii ab eo ibid. citati.*

Accuratè ad propositum hoc vide eleganter differentem

*Dn. Carpzov. in prefat. ad lect. ante defn. Eccles. fol. 2 pag. 1 & lib. 2 tit. 7 respons. Elect. 85 n. 4 & 5.*

Ubi addit, quod verissimè sibi bene dicatur consulere, qui aliis in causis criminalibus non consulit, modò ratione officii abstinere queat.

Facta itaque actorum transmissione, & JCrurum sententia sive responso recepto, sem omnino prius carere periculo, putatur, ut propterea nemo conqueri de prohibitione appellationis in processu inquisitionis. Attamen virum legalem, & processum criminalium vel saltem aliquantulum peritum, puto latere posse neminè, in puncto inquisitionis, incarcerationis, examinationis testium & reorum ante, & post torturam, item adhibendae & moderandae quaestionis, responsum consignationis, ratificandae confessionis, & in summa totius processus criminalis directionis, & Collegii JCrurum rectae & sinceræ informationis, usque ad sententiam vel torturam, vel definitivam, si non majorem, certè non minorem requiri prudentiam, curam, & dexteritatem, quàm in ipsis, à JCrurum Collegio, secundum acta praescripta & transmissa, concipiendis sententiis. Imò facta exactè cognoscere difficilior est, quàm ex jure respondere & jura ad factum applicare,

*text. expres. in l. cum quem temere 79 § 1 ff. d. judic. l. mora 32 ff. d. usur. l. 2 d. jur. & fact. ignor.*

98 Nam cognito facto, perito homini jus in facili atque in proclivi

clivi est. Hoc itaque Jurisconsultorum, illud autem Judicium 98  
muneris sedulitatem expostular, l. insulam ff. qui pos. in pig. l. si ex  
pligis §. ff. ad leg. Aquil. Corbm. vol 2 resp. 92 n 400. Alioquin  
Ictis non est succensendum, si dixerint: Ut narrasti, ita impe-  
trasti. Et ut Scabinus ille dicebat: Gibt man es gude herem/ so  
geben wir es gude mit er herauf; De quo,

*Ful. vint. in parth. litig. lib. 1 cap. 11. n 12.*

A sedula facti indagatione accurataq; designatione tota causa,  
ejusq; decisio dependet. Sicuti medicus de morbo infirmi, ejusq;  
causa incertus, medicamentorum applicatione nunquam non er-  
rat, morbum irritans & aggravans potius, quam depellens, &  
ipsam acri mortem causatus sapissime & accelerat: Ita est Judex,  
sine facti accurata (quod est cum omnibus & singulisejuss qualitati  
bus & circumstantiis) informatione & cognitione sententiam fe-  
rens. Veritas enim facti mater est justitiæ,

*Baldm l. libertini lect. 1 de stat. hom. Thoming. vol 1 conf. 46 n. 6.*

In aprico itaque est, quam variis sæpè erroribus, imperitiæ &  
iniquitatis, cum ingenti reorum periculo, plerumque suppres-  
sis & actis, ac si omnia notare non esset necesse, non insertis, vel  
etiam quibusdam de proprii cerebri opinione, quæ in magnum  
causæ vergunt præjudicium additis, hodierni causarum crimi-  
nialium judices sint obnoxii, sudque arbitrio relinquantur, ne-  
scientes, quantum momenti habeat minima facti mutatio,

*Graff. lib. 3 de i. aut. cap. 8 n 8 vs. 8 p. 1. quem citat Vint. in parth.  
litig. lib. 1 cap. 8 n 35.*

Unde sæpè miseri rei clanculum gravantur vel maximè. Sicuti  
enim ex facto jus oritur, ita ex facto jus moritur,

*Anchor. conf. 254 statuto caretur n 2 vers. quomodo Menoch. conf. 2 n.  
208 Card. Tusc. rem 3 lit E. concl. 13 Ioh. Bapt. Cost. d fact scient &  
ignorant inspect. 16 n 1 Specular. 4 1 d dispus. & allegat. advocat.*

A modica mutatione facti non nunquam sequitur mutatio juris  
maxima, *Berzazol. conf. 85 n 33.*

Imò propter minimam facti mutationem mutatur sæpè totū jus, 99

*l. si in 31 vers. ubi desit ff de excus tutor l. natura cavillationis 177 &  
ibi Alciat. ff de verb. signif. l ea est 65 ff d. reg. jur.*

Et si unico in puncto varietur factum,

G

cap.



cap. fin. de contrahend. empt. *Ioh. Bapt. Cost. dict. in specul. 16 n. 2 & seqq.*  
 Quia secundum diversitatem punctorum, redditur diversum consilium,  
*Bald. conf. 251. sententiam post. med. vers. unde ego lib. 5 & conf. 364.*  
 Certum est circa med. lib. 5.

Et terminorum mutatio mutat censuram juris,

*Angel. conf. 391 sub aliis in prin.*

fermetiq; modicum totam massam inficit, *Isach. Myns. decad. 10. resp. 99 n. 3*

Quæ omnia citra affectuum fluctuationem melius considerari  
 possunt, & corrigi accuratius, ubi commune provocationis be-  
 neficium est liberum, & nemini reorum ademptum. Exinde,  
 ut quis dicatur factum scire, requiritur, ut hoc sciat, cum o-  
 mnibus qualitatibus & circumstantiis, alias dicitur illud ignorare,  
*Natt. conf. 225 n. 5 Bald. de jur. prothom. n. 18 Tirac. de li. Connub.*  
*gl. 8 n. 183 Val. Wint. in parth. litig. lib. 1 cap. 5 n. 17.*

Ita nimirum circumstantiæ quævis, etiam leviusculæ, in cau-  
 sis criminalibus prudentissimorum quantumvis Iurorum judici-  
 um exercere possunt, quibus sepositis, vel saltem perfunctoriè  
 & obiter ponderatis non potest non iudex causarum criminalium  
 in talem incidere errorem, qui postea conscientiam graviter sau-  
 ciat: Prout juxta conscientiam rectam inculcar optime,

*Do. Carpov. lib. 2 tit. 7 resp. 87. n. 32.*

Jus enim finitum est, facta infinita, quorum interpretatio, etiam  
 prudentissimos fallit,

*dict. lib. 2 ff. de jur. & fact. ignor.*

Apparet ideoq; partem eruditionis & prudentiæ, tam in iudice,  
 quam in Advocato requisitæ, non esse minimam, sed eximiam,  
 factum intentioni inserviens & applicandis juriibus quadraus ac-  
 curatè eruere & proponere,

*Vide obs. meas crim. pract. tit. 106. n. 11 & seqq.*

Unde ab antiquis & expertis Advocatis alium Advocatum unum  
 vel alterum commendantibus & laude efferentibus, sæpe andivi,  
 quod hoc hæc de causa fecerint, & dixerint: Quia bonum factum  
 proponere novit.

Ec quis dubitaverit, integra etiam Collegia, in tam arduis cau-  
 sis, interdum posse hallucinari? Cujus rei tam horrendum, quam  
 notabile exemplum refert *Moller. in semestr. lib. 3 cap. 40.*

Quo-

Quomodo hodierno tempore sapè Collegiorū juridicorum responsa, & an semper nedulū ſit, anverò ſapè ſuperſicialiter cundantur, tangere libens abſtineo, ipſe *Domino Carporio* de eo non parū conſuente

*in preſat. ant. reſp. Eſch. fol. 2 pag. 2 ab init. & in margine: & Prulm vol. 1. conſ. 50. in init. & in fin. pluriſimam meo tractatu obſerv. Crim. Practic. tit. 1. obſ. 9. p. 1. ut videri. Petr. Greg. Tholoſ. lib. 4. Syntag. c. 2. n. 11. Alciat. lib. 12 par. cap. ult. Corat. lib. 1. d. c. 1. opin. tit. 6. n. 43.*

Ut taceam, quid non raro velit & faciat aſſeſſatus iuſſit & i. 101 gor, gloria & fama, nec non iudicibus conſulentibus ſatis faciendi cupido. Hæc repetantur, quæ ad rationem *Domini Carporii* antecedentem, hæc de ſe annotavi. Videri enim poſſunt exempla non nulla

*apud Henning. Rennem. in tr. d. tranſmiſſ. ult.*

Quoſdam integri Collegii Ictos aliquando ſuæ ſententiæ capitalis ex poſt facto permiſſa, & reſciſcentes eam à Magiſtratu conſulente, hac in parte prudentiori, non fuiſſe executioni mandata & inde conſcientiæ ſcrapulum ſibi exemptum, eſſe gaviſos, ipſe ſum expeſtus. Inſuper præſtat in cauſis tam arduis plures habere iudices: In pluribus enim & repetitis cognitionibus, multorum conſiliis & iudiciis, ventilata veritas clarior evadit,

*Petr. Heig. in terminis appellationis, part. 1. quaſi 10 n. 8 & 9.*

Integrum eſt iudicium, quod plurimorum in ſententiis confirmatur, & faciliùs invenitur, quod à pluribus ſenioribus quaritur, c. de quibus diſtinct. 20 c. prudentiam, de off. delegat. l. ult. C. de fidei Com. Teſſaur. deciſ. 246 n. 4.

Id quod proprio, ſuorumq; Dnn. collegiarum exemplo probatum facit ipſe *Dn. Carpx. ante diſt. loc.* Accuratiùs enim & preſſiùs conſiderando factum cum ſuis circumſtantiis. ſententias juridicæ Facultatis Lipſienſis duas conformes in ardua homicidii cauſa reformaverunt. Quod itaq; hiſce contigit, hoc illis nequaquam poſſe obrepere, quis auſit dicere?

Præterea conſtat, in iudicio accuſatorio tranſmitti æquè a-103 ſta ad conſilium ſapientum, ſive collegium Ictorum, atque in proceſſu inquiſitorio, in illo autem appellationem admitti. Cur itaque ea in hac prohibita cenſenda, rationem diverſitatis video



nullam. Imò major est ratio admittendæ appellacionis in processu inquisitorio, quàm in accusatorio, de qua *suprà* n. 84 & *seqq.* & *passim*. Sed, cum nuper de hac materia inter nonnullos moveretur discursus, quidam viri periti, & non postremæ sortis, neq; eruditionis, in hanc sententiam ferè inclinabant, istorum Collegiorum juridicorum, ad quæ actorum criminalium transmittendi necessitas præcisè est allecta, procul dubio non parùm interesse, ne appellatio, in processu inquisitionis, hodiè usitatisimo, inveniar locum, ne nimirum ipsorum responsa, sive sententiæ conceptæ, in altera provocationis instantia reformentur, & fortè vel præcipitantiæ, vel iniquitatis, vel alterius suspicionis arguantur. Quod, an ita sit, an secus, ego in medio relinquo, talem assertionem non faciens meam.

104. Perpendenda tandem est Septima *Dn. Carpzovii* ratio, prohibitiæ appellacionis in processu inquisitionis, nimirum quòd in eo debeat procedi summarè, levato velo, sine longo sufflamine litis, absq; strepitu & forma judicii, juris ordine, & regulis ordinarii processus non observatis; Imò, prout instupenda hæc verba erumpere non dubitat,

*11. Crim. part 3 quest 136 n 45.*

prohibitu ferè ac arbitrio Judicis. Sed ad hoc respondeo: Verba hæc ultima, sicuti sunt fraudum & iniquitatis detestanda nutritrix, vel saltem earum suspicionis gravissima, & præsentis periculi plenissima, ita quoque in jure sunt absurda; In illis aut intelligit *Dominus Carpzovius* casum, ubi delinquens in flagranti delicto est deprehensus, & in judicium protractus, ut factum, etiamsi velit, tamen negare non possit, vel confessus est, & plenè convictus: Et tunc frustra distinguit inter processum inquisitorium & accusatorium. Talibus enim in casibus appellatio æquè est prohibita, & eodem modo, proceditur in hoc, atque in illo, prout *suprà* memini in examinatione tertiæ & quartæ rationis. Aut intelligit processum in omnibus delictis in genere, quæ quocunque modo inquisitioni subijciuntur: Et tunc prorsus erronea & perniciosa est *Dn. Carpzovii* sententia in æquitatem naturalem, & tam contra jura communia, quàm Saxonica, utroque *Dd.* tradita impingens, prout manifestè patet ex deductione

contra-

contrariorum, suprà tertiæ rationis, quæ hîc verbo repeto: Ubi  
firmatur, quod eadem forma, & idem ordo processus sit obser- 106  
vandum in inquisitione, qui in accusatione. Idem etiam, & qui-  
dem ex ipso limpidissimo fonte totius constitutionis Criminalis  
Carolinæ ad solem ostenditur & præcipitur, à capite usque ad  
calcem, puncto cautionis, quæ à iudice ex officio procedente exi-  
gi non potest, tantum excepto. In specie hoc constat ex artic.  
77. Das in allen Peinlichen Sachen (nequaquam hic distinguitur  
inter inquisitionem & accusationem) dem rechten schuldich  
nachzugehen, verhehlen und gefährlich nicht verzeihen werde. Ubi  
itaque locorum dicta sententia Domini Carpovii irrepsit, eam,  
imprimis cum hac iniqua, & admodum pernicioſa ratione, tan-  
quam iustitiæ novercam, juribus & naturali æquitati repugnan-  
tem, ex iudiciis prorsus explodendam esse, mecum nemo non  
censebit. Ubi secus sit, & rationes pro lubitu & arbitrio excogit-  
atæ, non citra absurditatem, ad instar legis coluntur & ob-  
servantur,

*Erd. Pruckn vol 1 conf 49 n 69 & Conf. 50 n 139.*

quilibet vir prudens & dexter consideret, annon isthæc via, o-  
mnibus latrunculatoribus & hodiernæ tempestatis iudicibus aliàs  
etiam (conquerente ipso

*Domino Carpovio tract. Crim. part 3 quest 103 n 2 & seqq. & quest 116  
n 5 & 13 & seqq. & n 18 & seqq. & in respons. Elect. lib. 2 resp. 64 n 4 & 107  
seqq. cum ibidem citatis Dd.*

vel suâ naturâ, vel Imperitiâ, ad id plûs, quàm par est, plerumque  
proclivibus, pro suis affectibus, pro lubitu & libidine, in miseros  
etiam innocentissimos irruendi, super dorsum pauperum inculpa-  
torum rigorosis sit è procedendi alios perdendi, alios mactandi,  
alios mancos reddendi, & in summa undiquaque ferme & termi-  
nos iustitiæ, lætiratisque legum limites violandi porrigatur, imò  
obtrudatur anſa, aperiaturque fenestra amplissima: Ut etiam  
cum Maximo Romæ Præfeto, ejus memini

*in tract. meo obs. Crim. præf. tit 4. obs. 1 n. 9.*

si non dixerint, saltam cogitaverint: ME INVITO NEMO  
ERIT INNOCENS. Et ita tandem iustitiæ officina reddatur  
addiscendæ & exercendæ iniquitatis schola: Et verum maneat



108 horrendam illud diverbium: *Judici & Medico impunè licet occidere*: Idque eo magis, cum juxta opinionem *Dn. Carpovii* (quatenus in questionibus nonnullis secundi tractatus relectur) inquisitis copia actorum inquisitionalium, & integri processus, ad faciendas defensiones denegetur, nulla interrogatoria ad articulos inquisitionales in examine testium admittantur, teste contra reos, pro informatione Curiae recepti, in eorum praesentia, & veritate dicenda, juramento praestito, non repetatur, rei ab actorum transmittendorum rotulatione eorumque sententiarum publicatione arceantur, & praeterea plura sub praetextu summarii, & extraordinarii, levati que veli processus, in ipsorum praedictum fiant & dirigantur. Imò eores redit, ut nunc tandem, sicuti nova, ita valde iniqua, juxta & perniciosa praxis ferme velit obtrudi, quando nimirum ad collegium *I Ctorum* transmittuntur acta, & pro arbitratu judicis transmittentis nova suspicio, sive nova suspicionis circumstantia emergit, quod tunc ea inquisito inscio, & non audito, ad acta registratur, sive annectatur, vel etiam Epistolio judicis consentientis inseratur. Cujus mentionem facit author *Anonymus des Peniten Sâc. Pâten inquisition und actis Process tit. 9 art. 2 pag. 129 hisce formalibus*: *Dafern an 2. einziger verdacht / oder Dm. stand sich von neuen ereignen thäte / dadurch entweder inquisitus mehr gravirt, oder aber exculpirt, und also die Straffe geschärft / oder gelindert werden möchte / wird derselbe intelligunt hunc Autorem, inquisito super ejusmodi novo emergenti non audito) nothwendig mit registrirt, und den inquisitionacten angehenget / oder aber nach gelegenheit in die Frage und milssive gesetzt / und den Urtheilsassern zu wissen gethan. Tale quid interdum in magnum praedictum reorum, à malevolis vel imperitis latrunculatoribus, vel eorum actuariis fieri, notavi in meo tractatu obs. *Crim. Pract. tit. 1 obs. 8.**

Sed nunquam audiui, nedum in ullo alio publico scripto legi, hoc in bene constitutis judiciis (quod etiam salva justitia fieri nequit) à quoquam unquam esse approbatum, nisi à *Dn. Bened. Carpovio*, qui in magnae hujus iniquitatis, & tot fraudibus obnoxiam sententiam, prout in ejus relectione postmodum vidi, discendere videtur, in responsis insertis *tract. Crim. part. 3. quest. 119 n. 73.*  
in

in verbis; die weil aber dennoch so viel indicia unnd Umstände von  
auch angeführt/ dar aus ab zu nehmen. *Et quast. 124 n. 59 in verb.*  
Und weil man auch etrem Bericht nach vielfältige Vermuthungen.  
Judici, nedum in criminalibus, affirmanti vel attestanti, non  
creditur, nisi quatenus ex actis publicis constar,

*Cotbm. vol. 3 resp. 30 n 128 & alibi. Citati. Mascard. vol. 1 concl.*  
*35 n 2 & seqq. Mata. Berlich. decis. 212 n 9 & n 36 & seqq.*

Unde consequentia est ex jure indubitata, omnes sententias in  
judicio inquisitorio juxta *Dn. Carpovii praxin novam* latas, esse  
ipso jure nullas,

*Vid. in terminis, Electoris Saxonie quondam Concellarium Chilian*  
*Röntg, & eum secutum Ioach. Georg. Pritzensem olim Scabinatus*  
*Saxonici Mag. deeburgensis Assessorem in novallus, & ab hoc revisa & aucta*  
*editione processus judicarii, sub rubrica von dem erforschten Gerichte*  
*de judicio inquisitorio, pag. mihi 12 & cap. 33 pag. 569 sub rubrica, appel-*  
*lacio, Von Primitlicher Frage vers. formalibus sequentibus Matt. Wesemb.*  
*Cons. 98 n 7 & plures ob eo citatos.*

Ordo enim juris non observatus, & processum, & sententiam red-  
dit nullam,

*Cap. ad petitionem 22 extr. d. accus. Rosbach. in process. civil. tit. de*  
*nullis. sent. n 20.*

Cum ordinis neglectus vel præposteratio omnem vitiet actum,  
eumque nullam reddat,

*Cap. cum dilecta 22 d. rescript. Cap. Venerabilem 37 & Cap. Pisanis*  
*10 d. restit. spoliat.*

Tantum lacerunculatoribus in inquisitorio processu grassandi tri-  
buit licentiam *Dn. Carpov. ut veluti antè est dictum*, pro lubitu  
& arbitrio procedere possint. Idque cum tot & tantis erroribus  
perperis aliter fieri nequeat, procul dubio. juxta cerebrinam  
æquitatem, quam quilibet sibi facile somniat. Posito autem,  
judicem non esse malevolum, & pravis affectibus nequaquam  
deditum: Accusamen ex ficta æquitate, & capite suo velle procedere,  
(omnino in civilibus, nedum in criminalibus) non solum peri-  
culosum, sed etiam temerarium, & levitatis est plenissimum,

*Paul. Castrenf. ad l. placuit C. d. judic. Valent. Wint. in Parsh. litig.*  
*lib. 1 cap. 14 n 17 pag. 290.*

Et



Et æquitas, quæ non est jure scripta, siue legibus adjuta, sed ex indigesto motu, & concepta affectione animi oritur, contra tenorem juris scripti, nunquam est sequenda,

*Bart. & Bald. in l. 1 C. d. leg. Jas. in l. placuit n. 3 C. d. judic. Gail. 2 obs. 23 n. 26.*

Non enim ex cerebro & capite alicujus æquitas nasci debet, sed ex arte æqui & boni per rectam rationem deduci: Quod si non fit, temeraria & captiosa dicitur,

*Garf. d. expens. cap. 1 n. 28 Knichen d. investiturar. passionib. cap. 3 n. 138 Decian. vol. 1 resp. 36 n. 41.*

Quod cerebrinum idolum si sequi vellemus, nihil in jure certum esset, quibuslibet, præsertim idiotis ac n. agnis Gynætem ex ratione & jure naturali sese causas decidere j. ctantibus, & ad quamlibet imaginem suas visiones detorquentibus,

*Vid. Zaf. lib. 1 cons. 10 n. 34 Joach. Mys. 6 obs. 64 n. 4 Hering. de fidejuss. cap. 5 n. 117 Heig. part. 1 quest. 37 n. 11. 12.*

Et ob ejusmodi æquitatem, in cujusvis cerebro natam, tandem jura ruinam paterentur,

*Vid. gloss. ad Novell. 18 cap. 5 in verb. erubescimus.*

Nam ficta æquitas duplex est iniquitas,

*Bald. lib. 1 cons. 9 n. 3.*

Et quæ legibus fulcita non est æquitas, pestilentissimum virus est, inquit

*Garf. d. expens. dist. 6. 1 n. 28 & ex eo Reneking. d. reg. Soc. & Eccles. lib. 2 class. 2 cap. 12 n. 37 ubi n. 33 usque ad fin. eleganter d. questione juris scripti vel æquitis sequenda.*

Unde ex privato affectu inter privatos parietes generatam & fictam æquitatem, instar juris in publicum proferre, nefas reputari, ait

*Joh. Goedda d. contrah. & commit. stip. cap. 9 cenc. 5 n. 123 Hering. d. fidejuss. dist. cap. 5 n. 117.*

Ideoque judices non secundum animi sui ductum, sed secundum leges, mores rationabiles, & statuta locorum recepta judicare debent. Quod etiam summi tribunalis Camera imperialis iudicibus & Assessoribus serid. injungitur & præscribitur,

*Ord. Cam. part. 1 tit. 12 in pr. Gail. 1 Obs. 36.*

Hinc

Hinc elegans Baldi dictum, Conscientiam legis vincere conscientiam hominis,

*in C. Clerici X d. vita & honestate Cleric.*

Quod laudat & legitur *Matt. d. afflic.*

*decis. 321 n 2 Theod. Kemk. d. regim. sec. & eccles. lib. 1 Clas. 2 cap. 12 n 30 & 31.*

Lex enim nō ens est sine cupiditate, sine perturbatione & affectu. Qui itaq; vult Reipublicæ præesse, videtur, summam potestatem committere Deo & legibus, qui verò humano arbitrio tribuit imperium adjungit ei beluam,

*Arist. lib. 3 Petr. Petr. Roy. decis. Lituan. 4 n 133 & seqq.*

Indeque idem Aristoteles recte censuit, in bene constituta Republica, quod fieri potest, omnia legibus definienda, & quam paucissima judicis arbitrio relinquenda. Leges namq; certæ sunt, & a quabili fronte aspiciunt omnes,

*l. 2 de jur. & fact. ignor.*

Et ideo inventæ, ut cum omnibus una eadēque voce loquerētur,

*Cic. 2 off. Don. Gais. Mastrull. de Magistrat. lib. 3 cap. 3 n 19.*

Ut neque gratiæ, neq; odio locus esse possit,

*Cujac. de novell. 22 in pr. Keneth. de reg. sec. & Eccles. lib. 2 clas. 2 cap. 1 n 2 & seqq.*

Considerate itaq;, quæso, quantam iniquitatis vim inferat Dn. Carpovius. SS. justitiæ, dogmate suo novo & perversissimo, Aristoteles dict. loc. nec non ex eo Rethor. graviter monet Scip. Gentil. lib. 4 de donat. inter vir. & ux. c. 9. Optimum esse Judicis arbitrio quam minimum permitti: E diametrali contrario autem leviter docet Carpovius, Judicis per viam inquisitionis procedentis arbitrio omnia terminasse permittit. Hoc ipsum enim important verba ejus expressa: pro lubitu terè ac arbitrio.

Firmiter itaque supposito omnes sententias juxta praxin Dn. Carpovii novam in processu inquisitorio latus, esse nullas, latere potest neminem, quomodo justitia in rebus tam arduis tot annos fuerit administrata.

Insuper hic nequaquam est prætereundum, prohibitionem 12  
appellationis in processu inquisitorio etiam alias insignes in præ-  
judicium reorum vergentes parere fraudes: Namque offensus,  
H nisi



nisi qui fortè, aut cum accusato colludere contendit, aut iudicem habet suspectum, adversus quenquam reum non facile instituet accusationem, sed potius. & quod peius ei cupit, facta denunciatione, processum eliget inquisitorium, idque in fraudem defensionis, ad celeriore nimirum vindictam & executionem, sive ea iusta, sive iniqua sit. Novit enim in processu inquisitorio juxta sententiam *Dn. Carpzovii*, reis copiam actorum inquisitionum & integri processus ad faciendas defensiones denegari, interrogatoria ad articulos inquisitionales non admitti, eosque à pluribus aliis processus partibus, quorum paulò antè feci mentionem, de jure omnino concedendis. & in accusatorio iudicio permixtis, planè arceri, & sine juris ordine, levato, quod ajunt, velo, regulis ordinarii processus non observatis, contra ipsum procedi. Quibus fraudibus eò amplior aperitur fenestra, cum non tantum, quando quispiam delictum nudè denunciat, ac vindictam officio iudicis committit, ab onere, molestiis & ambagibus accusationis liberetur, verum etiam more Saxonico, ut fertur, hodierno quodcumque quisquam officium iudicis implorat, inquisitionem adversus reum petit, eamque suis sumptibus (quos statim vel adnumerat, vel eo nomine iudici caveat) atque suo periculo formari rogat, etiam si sit occisi hæres, indeque ad necem vindicandam jure adstrictus,

*Benedict. Carpz. tract. Crim. part. 3. quest. 128 n. 62 & seqq. & n. 68. & in Iurisprud. forens. part. 4. Const. 11. def. 9 n. 5.*

Formalia ipsius sub dicto n. 62. & 63. apponere placet: Sapisimè fieri solet, ut pars offensa, molestiam accusationis, ac multifarias ordinarii processus ambages vitare volens, Magistratui delictum denunciet, petens simul inquisitionem adversus Reum suo periculo suisque impensis formari, eumque debito supplicio puniri. Quo casu delator à refusione expensarum litis, haud quaquam exemptus est. Etenim, quia vices accusatoris tenet, non immerito etiam sumptus in inquisitione factos ferre debet. Quin & prudens Magistratus ad instantiam partis offensæ inquisitorie procedere non solet, nisi prius facta cautione de sumptibus refundendis, ac damno præstando. *Hactenus Carpzovius.*

Unde hodie rarissimè per modum accusationis adversus reum

Cap-

Captivum, sed per viam inquisitionis Communiter solet procedi,

*ipso Dn. Carpzov. in tract. Crim. part. 3 quest. 139 n. 45 fatense.*

Ubi veneranda justitia, in ejusmodi calamitose prohibita ap-  
pellationis statu, citra ullam diversitatis rationem, in processu in-  
quisitorio, insuperque ademptis iis, quæ in accusatorio, jure per-  
mittuntur, permanserit, supplicia videbuntur frequentiora, an-  
tequæ justa, est, cur valde dubitem, & aperiet appropinquans  
ille dies novissimus, in quo ad justitiæ clavum & culmen positi  
superiores, quibus gladii potestas à DEO optimo maximo est da-  
ta, & inscitia, imperitiæ judicum inferiorum, & omni malo in-  
noxii fusi sanguinis, & inde contaminata Reipublica mederi po-  
tuissem & debuissent, rationem reddere tenebuntur. Praxis il-  
la nova justitiæ noverca est. Ah utinam ita quæreremus homici-  
das, vel alios delinquentes, ne ipsi faceremus homicidas & la-  
trones! Ne judices judicando semetipsos condemnarent,

*Fran. Cason in opusc. crim. tr. ne reus per indic. convinc. n. 12 pag. mibi 62.*

Exemplo grave est, si latronem requirere, ut innocentibus  
periculum fiat,

*L. 2 C. de his qui latron. vel al. crim. reos occul. in fin.*

Interim luditur capitibus, tanquam pilis, & hodiè nihil  
vilius est sanguine humano, & nihil facilius, quàm tali modo  
homines sub specie justitiæ tollere è medio: Præsertim cum ju-  
dices inferiores vel segniter, vel imperité, vel temerè, & non  
raro malitiosè procedant: Superiores autem oculis ita clausis, vel  
aversis, & salutari appellationis præsidio pluribusque aliis (de  
quibus postea) defensionum remediis, sublati, implicita fide  
credunt, Ad quæ DEUS irascitur, Angeli ingemiscunt, Diaboli  
rident. Itaque oremus: AMALA CONSVETVDINE LI-  
BERA NOS DOMINE, MOS, MOS CRVDELISSIMVS  
EST TYRANNVS, prout etiam ita vocat

*Oldendorp. cl. 7 act. 1 de pestul. suspect. paulo post princ. & in formul. investigand. action. paulo post princip. vers. itaque cum.*

Moniti itaque sint, quia fidelissimè superiores, Principumque  
fideles ministri, ad justitiæ administrationem constituti, ne vel

H 2

tem-



temporis, vel laboris rationem & incommodum in arduis istis  
causis à concessione appellationis, tanquam communis innocen-  
tiæ & defensionis præsidio, ab accuratissimo & diligentissimo sa-  
cro sanctæ justitiæ studio & administratione (quod vereor, ne fiat,  
plurimum) velint avocari. Sic illis in extremo Dei iudicio glo-  
riosum juxta, ac lætum erit, ut quilibet audacter dicere possit:  
Hunc ego à te gladium pro justitiæ tutela accepi, hunc tibi nul-  
lius temerè sui sanguinis reum, purum in fontemque reddo,

*Hug. Grov. in præfat. tract. de jur. bell. & pac.*

Publica utilitas in hoc versatur, ut iudicum fraudes & falsita-  
tes detegantur,

*l. 1 §. 3 ff. de Calumniat. l. 1 & tot. tit. C. de pæn. judic. qui  
malè judicat. Matth. Berlich. part. 1 decis. 56 n. 34.*

116 Was Zeit? was Arbeit? die arme/ auch wol viel unschuldige Leute  
müssen die Hälse dazu thun. Es wachsen die Köpfe nicht wider als  
die Weiden/

*Goldeman. de mag. & malef. in seinem Teurschen Antwortschreiben/  
ante lib. 3 fol. 5.*

Veritatem ipsam, quæ mater est justitiæ, & judicialis oculus,  
iudices facile invenire possunt, ubicunque laborem sudoremque  
suscipere volunt, ut tenentur, *Navigan. cons. 30 n. 22*

Et Iudex inventus est, non ut sibi vivat, & officii negotia pro  
suo lubitu & commoditate sua tractet, sed ad veritatem cum la-  
bore & sudore investigandam, cui debet inhaerere, & totis viri-  
bus eam sequi,

*Fran. Viv. decis. 189 n. 4 cum aliis ibid. cit.*

Etiamsi (quod non est rarum) Superiores conniveant ei. Quia  
Reipublicæ, & de quorum corio luditur, maximè interest.

117 Consideret quodlibet Christianum pectus, an ulla possit esse  
comparatio, inter tempus laboremque processus, & vitam ho-  
minis, famamque ejus inæstimabilem. Quæ hæc est impietas,  
qualis injustitia, quanta absurditas, parcere labori & nocere  
sanguini? Præterea tempus frustra prætenditur, Causæ namque  
civiles omnes, aliique labores, essent porius differendi, & ante  
omnia causæ appellationum criminales ad salutem civium, &  
Reipubl. tranquillitatem, respectum habentes.

*Petr.*

*Petr. Heig. part. 1. quest. 10. n. 5. & seqq.*

prævia natura cognitione & discussione, expediendæ & determinandæ. Et quid tum postea, etiam si plus temporis infumatur, appellatione admissa? Idem fit in processu accusatorio. Quid itaque obstat, quod minus hoc fieri debeat in inquisitorio? Videantur jura & *Od.* supra citati: De sanguine hominis nulla cunctatio longa. Ad iniquum compendium occasio juris trahi non debet,

*l. fin. in fin. de usucap. pro emt. c. quod nonnullis 25 in fin. & ibi gloss. ult. d. privileg. Arnsz lib. 2 d. Majest. cap. 4 n. 6.*

Superiores quidam ex contemptu, sed non nisi cum magno Reipublicæ damno, divina ultione, & larga innocentis sanguinis profusione, hanc curam vel inspectionem, infra suum falligium ducentes,

*Roland a Vall. vol. 3 conf. 12 n. 34 Const. Crim. Carol. art. 1.*

plures propter periculum, tum honoris, tum conscientiæ, nolite & fortasse ambabus manibus avertere implicari & occupari causis capitalibus, non sine ratione suspicor. Inter tot enim, tamque clarissimos & præstantissimos Ictores, Principum consiliarios aliisque viros celeberrimos reperiuntur paucissimi, quibus studium hujus partis juris-prudentiæ, non sanè exiguum, & procedendi modus in judiciis, vel nunc cordi & curæ sit, vel fortasse fuerit unquam. Si in Academicis & judiciis Criminalia, junctis aliis, summa necessitate ita ex postulante, melius & accuratius fuissent tractata & exercitata hætenus, & nullus, nisi etiam, qui hoc in passu specimen scientiæ edere potuisset, ad summos juris honores, neque ad superiora Principum officia admissus esset, salvo aliorum judicio, puto nusquam tentatum fuisset, appellationis prohibendæ (Summo Camerae Imperialis judicio excepto, quod habet suam rationem) consuetudinem in Criminalibus, & quidem in specie, in processu inquisitorio hodie frequentissimo introducere. Cujus mali medela in hanc usque diem desideratur vel maxime.

Tantum autem abest, quod hætenus dictis & deductis omnibus moveri voluerit *Dn. Carpovius*, ut etiam erroris sui principalis & perniciosissimi, quo distinguit inter processum accusatorium, quem nominat ordinarium, & inquisitorium, quem

H. 3

extra



extraordinarium & summarium appellitare placuit, & utrique  
diversum suum, imò Contrarium procedendi modum tribuit, a-  
liorumque inde resalantium errorum plurium vestigiis, in hunc  
usque diem potius insistere, & tenaciter inhærere malit. Id  
quod videbit lector amicus in ipsius *processu juris* anno proximè  
præterlapso 1657. edito,

*tit. 1 art. 4 per tot. & tit. 2 artic. 2 n 80 & tit. 17. art. 4 ¶ 4 n 37 &  
multis seqq.*

Cùm tamen non sit imprudentis Juris Consulti, vel legum In-  
terpretis, opiniones suas in dies singulos ad veritatem legum ma-  
gis magisq; limare & exigere,

*c. vides 23 quest. 6 quem texum adhuc allegat Matt. d. Afflict. in  
const. Neapol. rubr. 56 & ult. incip. si quis aliquem n 10*

Satius enim est, ut errores nostros ipsimet corrigamus, quàm  
ut ab aliis corrigamur,

*authen. ut frat. fil. in pr. junct. gloss. 1 collat. 9 Thoming. decis. 27 n 2.*

Si contra præscriptum ordinem tanquam homines excellitis:  
non pudeat vos errorem vestrum corrigere, qui positi estis, ut  
aliorum corrigatis errores: ne inde nascatur injuriæ, unde jura  
nascuntur,

*l. meminervit 6. C. unde vi. textus elegans in cap. qualiter 17 extr  
de accusat.*

Quamquam Dn. Carpxovius mihi omnium minimo, cum debito  
respectu & honore momenti quicquam dare nollit, quod etiam  
non desidero, neque meam gloriolam quero: Attamen numne  
ipsum, non sanè vaniloquitis, sed juriæ fundamentis, tot Dd.  
etiam juris Saxonici & consuetudinis peritissimorum autoritati-  
bus, & æquitatis naturalis rationibus monitum, in rebus tam  
arduis JUSTITIÆ & VERITATI cedere decuisset, justum pe-  
nes quemcunque dextrum esto judicium.

121 Restat nunc perpendere & dicere, an judice Camera proximo,  
interpositam appellationem à sententia vel ad torturam, vel ad  
ultimum supplicium, vel aliam pœnam corporis afflictivam con-  
demnatoria, recipere renuente, inquisitus vel ejus cognati &  
amici, ad Camerale judicium, ad processus appellatorios obtri-  
nendos provocare queant, & an eidem etiam remedium querelas  
nulli-

nullitatis electivæ competat? Ad hoc brevibus respondeo, quod sic. Eiusmodi affirmativam permissæ appellationis approbare videtur Ordinatio Cameræ *part. 3 tit. 29 in princ.* in istis verbis: Es wäre dann daß der nächst Unterrichter dem Appellanten föhlich das Recht verfaßt. & *tit. 26.*

*Christoph. Schryvanm. obs. Cam. 169 n. 4 & alii ab eo ibidem citati: vide Mynsing. Cent. 1 obs. 67 & cert. 3 obs. 55 Spekhan Cent. 2 Class 4. quæst. 37 Andr. Gail. lib. 1 obs. 119 n. 2 & obs. 175 n. 52.*

Ubi inquit, si tamen iudex medius justitiam deneger, aut aliàs ex justis causis suspectus esset, vel causam sua sponte ad superiorem remittere, aut inhabilis esset, istis casibus, omisso medio iudice, Camera causam appellationis recipere potest. Iudicem enim ob denegatam justitiam, jurisdictionem, quoad illam causam amittere, & superiorem pro administranda justitia adiri posse, certum est,

*Per text. authen. sancimus C. de Episcop. & cleric. Andr. Gail. lib. 1. obs. 28 n. 1 & ab eo ibidem allegati text. & Dd. Gilhaus in arb. jud. civ. cap. 4 tam. 1 de mandatis, & 7 Zang d. except. part. 2 cap. 1 n. 419 411. Myns. cens. 5 Obs. 82 & cent. 3 obs. 57 Nic. Reusn. lib. 3 decis. 15. n. 37. 38.*

Et à rejectione appellationis posse appellari, docent in specie,

*Constard. in l. unie. C. si de mom. poss. fuer. appell. quæst. 1 n. 30 vers. possens tamen. Barr. in l. 1 in fin. C. quer. appell. non recip. Franch. in cap. cum speciali. 61. 4. porro n. 8 in fin. vs. & scias extr. d. appell. Natta. conf. 529 n. 30 Scacc. d. appell. quæst. 17 limit. 47 memb. 1 n. 166 Myns. cent. 2 obs. 49 & 3 obs. 22.*

Idem quoque obtinet, quando Iudex procedit de facto, tunc enim amittit beneficium primæ instantiæ,

*Ioh. Meisch. tom. 4 decis. Cam. 4 n. 33 & 35.*

Et hæc sententia ratione non caret: Etenim, si iudex superior appellanti hic non succurreret, citra omnem appellantis culpam ei defensio & favorabile oppressorum remedium, cum summa ipsius injuria adimeretur, quod utique nec introducendum, nec admittendum videtur.

*Schryvanman. dict. loc. n. 5.*

Siquidem omnis oppressus, seu injustè gravatus potest appellare,

*c. omnis*



*e omnis oppressus 3. caus. 2. quest. 6. cap. in debitus 59 extr. d. appell. Spec. tit. d. appell. §. 1. in pr. lib. 2. inter terminis Dn. Carpz. lib. 3. tit. 12 resp. Elect. tit. n. 9. & seqq.*

Et Iudex superior in tali denegata justitiæ casu inhibitionem decernere: Quia quæstio denegatæ sub prohibitione generali haut comprehensa videtur,

*Aur. Bull. Card. 4. tit. 11. vs Auf den fall aber Krich. d. Sax. non prov. jur. verb. jus cap. 3 n. 8. Arum. ad aur. Bull. tit. 11. Concl. 18 Dn. Carpz. in process. jur. tit. 23. art. 2 n. 47. 48.*

Propterea, quamvis Elector Moguntinus anno 1654 privilegium de non appellando integrum & non limitatum recuperaverit, casus enim denegatæ justitiæ est exceptus. Cujus fit mentio in pandect. Cam. Radingi, recenser anno 1660. editus lib. 1. tit. 20. §. 1. pag. 274.

Etiamsi quicumque ex statibus Imperii jurejurando subditos suos adigerent, ne à sententiis in curiis ipsorum latis appellent: Ad Cameram tamen Imperialem, juramento non obstante, impunè ad hoc beneficium pervenire licet,

*Ord. Cam. part. 2. tit. 28. §. 1. und diessel bishero.*

Quamvis autem hic textus & Doctores plerique in causis Civilibus loqui videantur: Attamen, quia propter rationis identitatem, eadem juris dispositio locum quoque habeat in causis Criminalibus, non est, cur dubitem. Imò, in causis tam arduis, vitam famamque hominum concernentibus, pro inquisito ita oppresso, dicta ratio multò magis, & vel maxime militat. Præterea allegati textus & Dd. in genere loquuntur: Ergo etiam & propter generalitatis, imò majoritatis rationem, generaliter sunt intelligendi.

23 Regesserit fortè quispiam, in causis Criminalibus, pœnam corporis afflictivam concernentibus, in genere appellationes ad Cameram Imperialem esse prohibitas, juxta

*text. Recess. Imper. de anno 1530. §. Item ibi: Als seq. etc. Ord. Cam. part. 2. tit. 28. §. 5.*

Verùm enim verò de ejusmodi casu & opinione prohibita appellationis in processu Criminali inquisitorio, ad Germaniæ Principum judicia, quæ hodie sub specie, & prætextu consue-

tu.



ordinis, vult introduci, Imperator & status Imperii extra omne  
dubium, tunc temporis plane non cogitarent, nec de iis quic-  
quam illis in mentem venire potuit, cum sit nova opinio, que  
neque iuribus, neque iurum rationibus nititur, imò legibus, &  
Doctoribus omnibus, etiam ipsissimis Saxonici, prout supra de-  
monstravi, prorsus contraria. Alioquin est extra omnem dubi-  
tationis aleam, Imperatorem cum statibus Imperii, eotempore  
huic malo etiam specialem suam medelam, & medium dare, &  
constituere potuisse & voluisse. Ad incogitata itaq; dispositio  
non attenditur, qui cum tutoribus 9. §. 1. & ult. ff. de transact. l. tres  
fratres 33 ff. de pact. l. mater accedens 19 ff. de in off. testam. Alex. Vol. 6.  
Conf. 81 n. 22. Wesmeh. lib. 2. conf. 51 n. 3 & conf. 74 n. 59. Unde etiā  
pro dispositio est habendum, hoc in casu nimirum appellationem  
ad Cameram Imperialem omnino esse permissam. Quippe, quod  
in legibus, rescriptis statutis & aliis dispositionibus illud habe-  
atur pro disposito, quod verisimiliter fuisset dispositum, si de  
hoc disponens fuisset interrogatus,

gl. singularis in l. tale pactum in fin. ¶ d. pact. & ibi Bald. Paul de Castr. &  
Dd. alii l. 1. C. que res sig. oblig. poss. l. Barbarius in vers. sed & si fuisset  
& ibi Bald. d. off. Præf. l. Titius & Lucius & ibi Paul de Castr. ff. de lib.  
& posth. Nicol. Everhard conf. 21 & 12.

Præterea illud, quod generaliter & indistincte est constitu- 124  
tum, vel scriptum, si quibusdam in casibus ejusdem generis ini-  
quum apparet, tunc lex in illis casibus, in quibus deprehenditur  
iniquitas, est temperanda, ita ut isti casus excipiantur ex lege, nec sub  
lege contineri intelligantur, qui alioquin iniquitatem continent,  
Job. d. Castillo tr. d. conject. & interpret. ult. volunt. cap. 3 n. 71 Harim.  
Pistor lib. 2. quest. 44 n. 23 Hug. Donell. lib. 1. con. ment. jur. civil. cap. 13  
vers. deprehenditur.

Conditores enim legum æquitatis convenit esse fautores: Ita 125  
præcipientibus Theodosio & Valentiniano Imperatoribus,  
in l. 8 C. de pact. convent. tam sup. dor.

Unde Celsus Iustus, ait, benignius leges esse interpretandas,  
quod voluntas earum conservetur,  
l. benignius ff. de legib.

Quamquam itaque in causis Criminalibus, penam corporis  
afflict-



afflictivam inferentibus, in genere appellationes dicta Imperii  
Constitutione & Ordinatione Camerae, ad summum Camerale  
tribunal sunt prohibita: Atta men hunc casum specialem, ubi ni-  
mirum inquisitus ab appellationis beneficio, ad inferiora Prin-  
cipum judicia, arceretur, & ita omni humano auxilio destituitur,  
sub illis comprehendere, propter specialitatis & manifestae iniqui-  
tatis rationem, nemo facile dixerit. Namque non tantum mi-  
serorum inquisitorum, sed & Reipublicae totius Romani Impe-  
rii interest, ne hoc praesidio defensionis & innocentiae, juri &  
aequitatis naturalis necessitate competendi destituantur, & plane-  
priventur, & ne regiones & Provinciae innoxio sanguine reple-  
antur, & contaminentur. Unde, cum injuste judici, non de-  
ferenti appellationi in Criminalibus, & nihilominus exsequi  
volenti, etiam ab inferioribus & per appellantis amicos defa-  
cto resisti possit, *Angel. Aretin. tract. Malefic. verb. final. praesente  
dicto Caso n. 28. 29. 30. pag. mibi 605 & ibidem citati alii.* multo ma-  
gis potest ei resistere superior, & de jure, & facto ejus executi-  
onem impedire,

*Marth. Wesembec. conf. 43. n. 18.*

117 Sacra dicitur pagina, Reges & superiores teneri liberare op-  
pressos. Sic enim edicit Jehova *Esa. 1. vers. 17.* Quærite judici-  
um, subvenire suppresso. Magna apud Deum erit Eleemosina,  
pauperes & oppressos liberare & defendere,

*ex Baldo Thom. Gramm. Decis. Neapolit. 104 n. 17 Bernh. Grav. lib.  
1. concl. pract. 17 n. 7.*

128 Ubi secus fit, & juxta superius n. 104. & seqq. memorata pro-  
ceditur, ibi multi Imperiti & indocti latruncultores, sive ma-  
leficiorum judices, suorum affectuum mancipia, vel saltem co-  
gitaverint. si non dixerint, cum Maximino Romae annonae prae-  
fecto, & censurarum capitalium cognitore: Cum suopte ingenio,  
tùm Valentiniani Caesaris indulgentia feroci: Me invito nemo  
erit innocens. Cujus memini in meo

*tract. obs. Crim. 1. tit. 4 n. 9.*

Et cum Pillaro, Christum nihil loquentem ita objurgante. Nescis,  
quod potestatem habeam crucifigendi te, & potestatem habeam  
absolvendi te? Quae D. Otto Schwalenberg ante Dn. Barlichii  
par-

partem quartam conclusionum, in hosce retulit versus:

*Ad Christum quod enim fertur dixisse Pilatus,*

*Stat meo in arbitrio vitæ, morsq; tua.*

*Hoc seculi pergunt hujus jactare Pilati,*

*Est vita arbitrium nos penes atque necis.*

*Judicis officium sanctum est; sed Prætor avarus*

*Ius venale nimis, justitiamq; facit.*

*Sanguinolenta solent inædilis vota placere,*

*Sed docti cantu parcius ista ferunt.*

Incidenter hic monendum, securius esse à lata sententia statim appellare. Namque non expectato lapsu decendii, alioquin multis in locis fit executio,

*Bald. in l. addictor C. d. Episcop. audiend. n. 1 vers. 4 & ult. Guid Pap. q. 74 n. 2 Ant. Fab. in C. lib. 7 tit. d. appel. def. 21 Mart. Berlich. par. 1 conclus. 50 n. 112 Carpz. caput Casar. cap. 9 n. 14 Otto. jur. publ. cap. 11. n. 10 Vid. Observ. meas præd. tit. 4 Obs. 23 n. 1.*

Sed quid, si ejusmodi casus contingeret sub Principe, habente privilegium de non appellando? Nihilominus tale privilegium adhuc casum specialem, antea ab Imperatoribus privilegia concedentibus, non cogitatum, ejusque specialitatis rationem, non posse extendi censeo? Quippe, quod privilegia, appellationem prohibentia, strictissime sint intelligenda, & quantum fieri potest, restringenda,

*Dec. Confil. 49 Lud. Scbrad. Vol. 2 conf. 26 n. 25.*

Et remota appellatione, non censetur remota appellatio ratione evidentissimæ iniquitatis, *Ioh. Meishner tom. 3 decis. Cam. 28 n. 6* Præterea privilegia ex utilitate Reipubl. interpretationem accipiunt,

*Ernest. Corbman. vol. 3 resp. 46 n. 361 Ioach. Mynsing. cent. 4 obs. 70 n. 2 & 199.*

Ideoque privilegium, generaliter indultum, non includit casum publicæ utilitati contrarium,

*Paulus in l. ex facto ab init. ff. de vulg. & pupill. subdit Mynsing. dict. obs. 70 n. 2 Nic. Ruff. vol. 1 conf. 2 n. 33 Oldendorp. Clas. 7 act. 13 in defens. rei pag. 1135 Natta. vol. 1 conf. 93 n. 3 Ioh. Crocus in reper. l. 100-annes n. 108. ff. d. justit. & jur.*



- 130 Insuper Principem, ejusque Consiliarios receptionem appellationis denegantium, jurisdictionem quoad istam causam amittere & habere, constat. Videantur

*suprà n 12 i Citat text & Dd & aut bull Carol 4 art 11.*  
de immunitate Principum Electorum circa appellationem disponentem, in verbis: *Quamvis in suorum judicio querulantibus non fuerit justitia denegata &c.*

Proindeque Privilegium de non appellando à sua sententia, quæ non intervenit, imò, ubi neque judicium est caputum quoad istam causam, allegare, & de privilegii violatione conqueri haud possunt.

- 131 Ut itaque nihilominus causa inquisiti in aliquo judicio superiori, & appellatorio maturius cognoscatur, & tam imperitia, tum iniquitas judicis inferioris corrigatur, appellationem in Camera recipi, omnino erit necesse.

*interminus vid Sebast Guazzin tr de defens. recor tom 2 defens 36 cap 21 n 1.*

Ubi dicit: tamen denegatio est proficua condemnato: Quia ea non obstante, causa devolvitur ad superiorem, & judicium Judicis, à quo conquiescit, ac si appellatio esset recepta, & interim à jure inhibetur, quamvis Judex, à quo non receperit appellationem, ex Angel in l si cujus ff de appell recip Rol à Vall vol 2 cons 77 n 4.5 & sqq Scacc d appell quest 3 n 19 quest 10 art 1 n 10. Qui interea loci, quod appellaverit, accusatum carceris cruciatus, vel cujuslibet injuriæ genere, vel contumeliis affligere non debet, l minime fas 12 C de appell.

Cum appellatione posse etiam nullitatem notoriam incidentes proponi, & eam in Camera esse recipiendam, eundemque operari effectum, quæ principaliter proposita, cum suis rationibus statuit

*Ernest Cothm vol 1 resp 7 n 152 & sqq.*

- 132 Si autem Inquisitus fortasse metueret difficultatem obrinendorum processuum appellatoriorum Cameralium, ad quos tamen decernendos, pro laudatissima sua prudentia, scientia & dexterritate Dominos Assessores, tanquam ad fontem sacrosanctæ justitiæ, & summum culmen ejusdem administrationis à Romano

Imper

Imperatore & statibus Imperii posito, in eiusmodi, prorsus specialitatis, extremæ necessitatis, irreparabilis damni, & summi periculi casu, exhibito requisitionis documento, de quo

*Myusig. Cent. 2 obs. 24 & Cent 3 obs 57.*

prænot fore, pro mea tenuitate mihi planè persuaserim, præsertim, cum aliàs etiam generaliter in omnibus ferè casibus, in quibus appellatio de jure non recipitur, adjuncta gravaminis causâ relevanti etiam in omnibus casibus dubitabilibus, an provocatio sit admittenda, possit appellari.

*Christoph. Schvranm. obs. Cam. 175 n 54 ubi alios citat Innoc. c. ut debitus de appellat. Paris d. Put. 17. Syndicat in verb. appellatio vers. an si statuto n 2 pag. mihi 62 Ludolph Schrad Vol 2 conf. 26 n 45 Tyraq. de penus in prefat. n 69 Contard. in l. unic. lim 3 n 44 ( de mon. poss. Commentator ad Roding. pan. Cam. lib. 3 tit 11 in fin. )*

vel ambages, oppositionem & Odium Principis, ejusque assentatorum, nihilominus contra juris rationem, privilegii de non appellando ( prout in hisce & in similibus sæpe plùs, quam par est, sunt delictiores & tenaciores ) violationem mordicus prætendendum, liberum eierit, querelam nullitatis, quamvis & ea sit remedium ad irritandum,

*author decif Cameral jura A. B. C. in verb. appellationis pag. 41 de differentia appellationis & nullitatis.*

In judicio Imperiali principaliter intentata, *Roding. in pand. 133 Cam. lib. 1 tit 31 post n 7 in Comment & tit 35 n 10.* Namque prohibitionem appellationis in processu criminali inquisitorio; ad Principum judicia, esse indubitatè contra omnem juris æquitatisque rationem, & tam contra jura Saxonica, quàm totius Romani Imperii communia, satis dilucidè, imò plena manu ad oculum hætenus est demonstratum. Privilegia quoque de non appellando, in causis nullitatum non attenduntur, *idem ibid n 10 & 13 Gail 1 obs 135 n 8.*

Supposito itaque hoc, firmum erit, si nihilominus & hoc non attento, illud defensionis præsidium de facto, propter perpetuam allegata jura Saxonica, vel consuetudinem Saxoniam reo inquisito concedi nollit, nihil ob stare, quin ille, vel ejus cognati



per viam querelæ nullitatis notoriæ, principaliter iacentatæ, ad summum tribunal Cameræ Imperialis, causam cognoscendam & decidendam transferre possint. Cum decreta & sententia, contra expressa iura latæ, sint ipso jure nullæ,

*l. 1 § 2 ff. qua sentent. fin. appell. rescm. l. 2 C. quand. provoc. non est necesse. Vant. d. nullit. sent. ex defect. process. n. 118 & 19 Gulhauf. in arbor. jud. Civil. cap. 8 part. 2 d. nullitas. n. 16 pag. 586 Marant. in Spec. part. 4 definit. 16 n. 74. 75.*

734 & ratione nullitatis, in causis Criminalibus, citatio & inhibitio in Camera decerni soleat, si iudex, à quo immediatè Camera Imperiali sit subiectus, & nullitas ex actis notoria, vel in continenti possit probari.

*Ordinat. Cam. part. 2 tit. 28 §. Item nach dem auch & in verbis rechtlicher hülffe. Gail. lib. 1 obs. 1 n. 28 Christoph. Schvannm. obs. Cam. 175 n. 34 pagina mibi 275 in fin. Autor decis. Cameral. verb. inhibitiu & inhiberi quoque sol. 151 latè Ernest. Cothm. vol. 1 respons. 7 n. 120 & 199. Perr. Frid. Mindan. lib. 1 d. processibus cap. 9 n. 4 de quo quadam monum. meo tract. obs. Crim. Pract. tit. 5 obs. 1 n. 27. 28. qui videatur Rauchb. lib. 2 quest. 8 n. 50 & 199. ubi quædam de revisione Rur. Rul. de Commis. part. 1 lib. 2 cap. 3 n. 2 lit. a, ubi allegat præjudicia. Vide Carpzov. in unip. ser. part. 1 const. 20 def. 24. 25.*

in genere absque ulla restrictione loquentem. De quo hoc in passu ed minus dubitari potest, cum, quod dicitur de nullitate notoria, etiam habeat locum in notoria iniustitia, quæ nullitati æquipollet,

*Prælatè per Felin. post alios in c. inter Ceteros, de re judicat. Mascard. d. probat. vol. 2 concl. 1114 n. 5 incip. Nullitatem.*

Et ad invicem nullitas & notoria iniustitia fraternicent, ut testatur & loquitur. Scaco d. appell. remed. 1 concl. 7 in finem citat & sequitur Sebast. Guæzzin. 174 defens. reor. defens. 36 cap. 20 n. 3 ubi per totum agit de pluribus aliis remediis appellatione non admissa vel prohibita hiberdis. De denegata iustitia in specie ita disponit

*Aur Bull. Carol. 4 tit. 11 Recess. Imper. Augusti d. anno 1530. Item vire mir. hiebevot. & § præcedenti Theod. Reneck d. reg. sec. & Ecclesiast. 5 cap. 7 n. 48 & 49 lib. 1. Nullitate ex actis notoria ratione defectuum processus substan. alium Cameam causam principalem rectius*

&c

78  
& securius sibi remittere ad iudicem, à quo incidenter nota, *obs.  
meas præc. tit. 5 obs. n. 30.*

Et hæc omnia adulatorum & malevolorum hominum in tam arduo irreparabilis damni negotio vociferatione non attendit: Injuria, injuria! Nam hodie non tantum, ubi de privilegiis, sed etiam de rescriptis, vel aliis literis Principum controversia oritur, vel de iniquo procedendi modo, coram superiori conqueruntur subditi, plerumque ita fit, ut, qui causam malam ferunt, idonice curent, ut adversarium à scopo abducant, & vel injuriarum actione vexent, vel Principum dignitatem & reputationem læsam aut contemtam esse clamitent, vel qua simili arte justitiam impendant & deludant. Quod scelus omnium scelerum sceleratissimum ac nefandissimum est, atque adeò Jehovæ justo, & hominibus justitiæ studiosis invisum. Talis in tales est invectiva

*Ernest. Cosm. Vol. 2 respons. 68 n. 119.*

Quod in casu memoratæ nullitatis & denegatæ justitiæ, tam in civilibus, quam in criminalibus juris est, in terris Saxonis, idem quoque obtinere, interterritoriis aliorum Principum, singulari privilegio de non appellando vel in totum, vel in tantum, ratione nimirum summæ certæque causarum determinationis munitorum, nemo, arbitrari dubitabit: Tum quia appellatio & nullitas diversa sunt & separata juris remedia: Quapropter sublato uno, superest alterum, sive privilegio Principis, sive pacto sit remota appellatio,

*arg. l. si expressim & ibi Bart. n. 10 ff. d. appell. cap. licet d. sent. ex com. in 6 cap. inter ceteras Vans d. nullit. tit. qui poss. dicere de nullit. n. 33 Mersch. tom. 3 decis. Cam. 28 n. 6 Gail. 1 obs. 127 n. 8 & obs. 135 Myns. cam. 4 obs. 135 Roding. pand. Cam. lib. 1 tit. 33 n. 10. 12. & 13. Bender de revif. concl. 33 n. 29.*

Tum, quia longè favorabilior est querela nullitatis, quam appellatio,

*Hippel. d. Mers. in tract. Bannizer. verb. nullitas n. 26 Theod. Renck. d. reg. Ses & Eccles. lib. 1 class. 4 cap. 6 n. 5 6 & class. 5 cap. 7 n. 42.*

Tum denique, quòd unius exclusio est alterius, separatam rationem habentis, inclusio: Idèdque uno remedio provocatorio sublato, alterum adhuc concessum censetur,

*l. cum*



*l. cum Prator d. judic. l. maritus C. de procurat. Vesemb. Conf. 78 n 11.*  
maximè in iis, quæ defectionem concernunt,

*Alex. Raudens. d. Analog. cap 35 n 22 Craves conf. 203 n 23 & seqq.*  
*Renck. dict. loc. n 7.*

Neq; propter ejusmodi nullitatis querelam injuria infertur principi privilegiato. Quia qui suo jure utitur, nemini facit injuriam. Insuper Summus Princeps, etiam si vel maximè plenitudine potestatis se uti velle expresse rit: nih. lominus tamen contra jus Naturale, vel Gentium non statuit, & ejus sententia ex defectu, à jure naturali vel gentium proveniente, impugnari potest,

*Marant. in Spec. part 4 dist. 9 n 11 Bender de Revij. concl. 18 n 8 & 12*  
*Gail. 2 obs. 58 n 1. 2. Mins. cent. 2 obs. 8.*

135 Potest etiam, si sibi expedire, & judicem tam superiorem, quàm inferiorem præcipiti consilio ad executionem non festinantem viderit, redimendi temporis ergo, & ad summos sublevandos, eligere inquisitus, ejusque advocatus antè in Principis judicio,

*quod omnino est permiffum Mart. Berlich part 1 conclus. 3 n 19.*

querelam nullitatis proponere, & ita executionem suspendere, quàm ad Cameram Imperialem accedat, hac potestate nihilominus integra manente, quam pro abundantia protestando potest sibi reservare. Pendente enim nullitate sententiæ criminalis,

136 non fit ejus executio. quia continet poenam irretractabilem,  
*Jul. Clar. in pract. Crim. § fin. quest 94 n 10 ubi plures citat Comment.*  
*ad Roding. pan. Cam. lib. 3 tit. 11 n 15 pag. 559.*

Quippe, quod appellatio, & nullitas diversa sint remedia, & sub prætextu appellationis prohibita, nullitatis querela prohibita esse non censeatur juribus notissimis. Cujus receptionem, ad exemplum & imitationem summi Cameralis judicii, Principum Germanorùm Consiliarii, judices superiores, sive non facile denegabunt, neque hoc de jure possunt; Etiam si nullitas non sit exactis notoria, sed altioris indaginis, non tamen apertò cadumniola: Cùm executio sit irretractabilis,

*Jul. Clar. dict. loc.*

Quod tamen obtinere puto in Principum judiciis, cùm in Camera

mera Imperiali secundum supra latius deducta, secus sit, & nullitatis ex actis notorieas, vel quod ea in continenti probari queat, requiratur. Cui ad stipularut

*Manh. Berlich, part. 1. concl. 61 d. nullitat. n. 29. 30. & Dd. ab eo add. citari.*

A quo vero dissentit rationibus non contemnendis. Imò bonatur ratione, quando executio est irreparabilis; *Comm. ad Roding. pan. Cam. jam citat. loc. cum aliis ibid. Allegatis.* Id quod eleganti prædictio, in causa criminali capitis periculum, inferente, illustratur & approbatur apud *Gylman. tom. 2 symph. p. 116. 3 supp. 4. in vot. & apud Resacorb. in pract. forens. cap. 9 per tot.* Extenditur etiam ad omnes causas, periculum vitæ, famæ & honoris inferentes, imò ad quamlibet injuriam, quæ aboleri nequit, *Petr. Frid. Mird. lib. 2 cap. 27 n. 5 Trencing. var. resol. lib. 2 resol. 1 de execut. rei judic. n. 16 & alius.* Quamvis hodie (an bene, an malè, meum non est judicare) in impetrandis ejusmodi processibus, in materia nullitatum, maxima sit difficultas: monente *Commentatore ad pand. Cam. Roding. dict. lib. 3 tit. 11 n. 15 p. 559.* Uno, sive altero verbo hic meminisse non displicebit: Si Princeps Imperii privilegio de planè non appellando gaudentes, leutationem, vel Oberleutationem suis castis concessere nolunt, quod tunc possunt mandata in Camera Imperiali pro ea concedenda impetrari; *Vide Roding. pandec. Cam. noviter juxta Res. Imper. anno 1660. editas lib. 1. tit. 22. n. 12 in fin. pag. 269.* Idem obtinet, si transmissio- nem actorum ad Ictorum collegium non suspectum petat alteruter litigantium, *Roding. dict. loc. pag. 268.*

Sed, quid si appellatione inquisiti ad Cameram, vel ibidem querelâ nullitatis institutâ, non attenta, Princeps à quo, ejusque Consiliarii nihilominus judicibus suis inferioribus mardent, vel conniveant sententiam exsequi? Tunc incurrunt gravissima pœnæ & homicidii reatum; *Guarrin. de defens. 1007. tom. decis. 36. cap. 19 n. 13. decis. Bonon. 1. n. 3.* Cùm paria sint, oc-

cidere



dere innocentem, vel eum, qui confug' ad iustam defeſionem.

*Pars d. Put. tr. d. ſyndicat verb appellatio var. ſi iudex n. 12 pag mibi. 159 & n. 15 pag. 15, Petr. Gregor. Tholoſ. de appell. lib. 7 cap. 4 n. 16.*

& tene rur lege Julia, de vi publica,

*text. eſt expreſſus l. 7 ff ad leg. jul. d. vi publ & ibi gloſſ. & Dd.*

Potereaſque vindictæ Divinæ, tam æternæ, quàm temporali occulta erunt obnoxii, prout rectè & religioſè canit Poëta:

*Iudici vindex tandem DEUS exſtat iniqui.*

Tantum etiã abeſt, ut dulci veneno & Idolo Principum iniquorum ficta nimirum ratione ſtatus, quæ ex Tyrannide & Atheismo originem traxit, qua ſæpius innocentes è medio tolluntur, ſeſe extricare valeat illud genus mortalium, ut potiùs duplici inſtitutiã intricentur: Et modo procedendi iniquo, & cautarum meritis poſt tergum reiectis, legibus & ratione victi ſcientes videntes è diametro agendo contra conſcientiam: Juxta illud: *Stas pro ratione Voluntas.* Ideo ejusmodi ſtatus ratio, neque rationis, neque prudentiæ ſpecimen habet, ſed mera eſt calliditas cum inſtitutiã & crudelitate juncta, *Theod. Reneck. d. reg. ſec. & Eccleſ. lib. 2 clauſ. 1 cap. 1 n. 35 & ſqq. & n. 49 & ſqq.* Unde hieverſus:

*Iuſtitia cum deſit*

*in terra habitare,*

*Succesſit ſtatus ratio*

*Calamitatum mare,*

*Quid illa ſit, Rex Iupiter*

*Non novit, ſed noverunt,*

*Qui eam tot miſerijs*

*Patronam ſtatuerunt.*

Tandem malum ſeritur exitum: Prout Sacrarum & prophanarum hitoriarum exempla comonſtrant: Quorum nonnulla recenſet *Th Reneck dict. loc.* Attendite igitur optimè & graviter monentem Senecam Tragicum, act. 3 *Thyeſt in ſin:*

*Vos quibus rector maris, atque terra*

*Ius dedit magnum necis atque vitæ,*

*Pallere inſtitit, tumidoſq; vultus:*

*Quicquid à vobis minor eximeſcit,*

*Majus hoc vobis dominus minatur.*

Om-

Omne sub regno gravioze regnum est.

Quem dies vidit veniens superbum,

Hunc dies vidit fugiens jacentem.

Judex verò extra Principis speciale mandatum ad executionē procedens debet decapitari, *Sec. de appell. quæst. 13 n. 106 & 199. Guazpin. dict. loc.* Ita capite truncatorum. & laqueo suspensorum exempla refert, *Petr. Greg. Tholos. lib. 1 cap. 5 n. 10.* Si verò Principis jussu fuerit executus, quanquam pœnam effugiat temporalem, intranquillæ Conscientiæ tamen morsum & vindictam divinam non evitabit. Princeps quidem iram, sed Deus Gehennam minatur. Ideoque Judex potius debuisse officio & Magistratu decedere, Facelque prosternere, quàm injustis obedire nã. datis, *Post Abbas. in c. cum teneamus d. appellat. Felin in c. consanguinei d. re judic.* Et pati potius omnia mala, quàm malo contentire, *c. 2 d. nov. oper. nunc c. itane 32 quæst. 5 vid. observ. meas crim. pract. tit. 5 obs. 6 n. 4. 5 & 6.*

Calamitoso & moribundo inquisito autem nullum provocati-<sup>138</sup>onis vel aliud remedium contra iniquitatem in hisce terris superest, nisi illud flebile & miserabile, quo usi sunt duo nobiles perduellionis accusati, quos Ferdinandus Quartus Hispaniæ Rex ex altissima turri præcipites dari jussit. Ab eo namque ad divinum tribunal appellârunt, ut Rex Ferdinandus die trigesima compareret, qua, cùm dormire crederetur, in fata concessit,

*Ritus lib. 3 d. Reg. Hispan. & Fulgos. lib. 1 cap. 6*

Similiter Magister Teutonici ordinis in Livonia, cùm juvenem injuste furti condemnâssent, citatus in diem decimum tertium, ut verum experiretur judicium: En, morior, inquit, & video, qui me vocavit, astantem,

*Cranz. lib. 11 Vandal. cap. 11 Casp. Schütz. lib. 4 Chrou. Pruss.*

Occasione hujus materiæ, hic alia quoque notabilia exempla ad-  
jicere non displicuit sequentia:

Eriderico Enobardo Imperatore, Antistes Moguntinus fuit Henricus, vir pius, tranquillus, suarum rerum & ideo Ramiæ accusatus, ut ineptus, sive inutilis muneris, quod gerebat. Accessit Arnoldus, qui postea in locum ejus venit, & fertur ab ipso Henrico missus ad purgandum, igni oleum addidisse, & Purpu-  
rator-



ratotum quosdam Patrum corrupisse, & in se vertisse. Eò ventum  
ut Cardinales duo Moguntiam missi, de causa quæsierint, Hen-  
ricum damnarent, abdicarent, Arnoldum illum subrogarent.  
Henricus patie iter idferens, hæc usque æstus est, ut diceret: In-  
justè judicatis. Appello igitur ad IESUM CHRISTUM, æ-  
quissimum iudicem, ibi me responsurum exhibebo, Venite Il-  
li joco eludentes: Cùm præcesseris, nos sequemur. Profectò fa-  
ctum est. Nam ille post annum ferè & dimidium fato concessit:  
& rumore ad aures Cardinalium delato iterum illudenes: Ecce  
præcessit, inquit, nos sequemur, Secuti sunt, & uno die uterq;  
subitò abierunt,

*Insl. Lips. in monitis & exempl. polit. cap. 11 vers. 1 de divina justitia.*

An hic Antistes Moganticus Henricus simul etiam criminis ali-  
cujus falsò sit delatus, non exprimitur. Sed conjecturam faciliè  
quis facere potest. Non prætereundum, quod Gregorius Strige-  
nitius Superintendens Mysnensis, & Assessor Consistorii Saxonici,

*in postill. Evangel. super Dominic. 26 post. Trinit. Matt. 25 conc. 1.  
punct. 3 pag. 1008. Item Georg. Lauterbeck Consiliarius quondam Bran-  
deburgicus in libro suo, Regentenbuch nominato part. 5. c. 4.*

scribunt de quibusdam Scabinis cum suo Iudice seu Præsede, mi-  
litem quendam damnantibus, & ejus provocationem floccipen-  
dentibus, cujus verba refert

*Ioh. Hering. in discurs. de appellat. ad judicium Dei, in Valle Josaphat n. 59.*  
Trieden doch jene Richter und Stöcker auch (vom Jüngsten und  
Gerechten Bericht Gottes) das Gespöht darauf, daß sie der Lands-  
Knecht, welchen sie fälschlich zum Tode verdammten/ für das Jüngste  
Bericht ins Thal Josaphat luden/ aber ehe ein Jahr umfloss/ giengen  
ihrer vier schrecklich dahin/ einer ward vom Donner erschlagen/ der an-  
der in einer Zech erstochen/ der dritte wegen Diebstahls gehencket/ der  
vierte schwerlich Kranck/ und da er sterben sollte/ sagt er: Was seumest  
und verzugsstu/ Satan/ meine Seele hinweg zu führen? Dir habe ich  
irewlich bißhero gedienet/ derhalben bring mich auch dahin/ Ach! daß ich sol  
mit dem Lands Knecht im Thal Josaphat vor Bericht stehen/ wie gern  
wäre ich das überhaben/ denn da wird ein schrecklich Drangel üben  
und man er nicht anders und gefället werden/

*Memoir. Georg. Lauterbeck. dict. loc.*

daß

dafi ſich dieſes Exempel zugetragen Anno 1537. in einem nahhafften Dorff: welches Ioh. Geſtus uns beweglicher Verſachen willen nicht nennen wollen.

Iohannes Turſonis Satrapa apud Weſtrogöthos, cum quendam capite plecti madaſſet, qui genibus flexis: En morior inquit, in juſtè, tẽque voco hac hora ante Tribunal Dei, cur me innocentem morti condemnes, lite nondum finita. Judex equò corruit, vitam finit, & locius ejus factus eſt ante tribunal cœli, quem iniquè judicaverat in terra,

*Olaus Magnus hiſtor. de gent. Septentr. lib. 14 cap. 20.*

Templarii milites ad ignem condemnati ſunt Burdegalæ ſimulque mortui, Clemens Papa & Philippus Rex Galliæ, quos ita appellaverant: Sæviſſime Clemens Tyranne, poſtquam mihi inter mortales nullus jam ſuper eſt, ad quem appello pro gravi morte, qua me per injuriam afficis, ad juſtum judicem Chriſtum appello, ante cujus tribunal te voco unã cum Philippo Rege, ut ante eum intra annum compareatis ambo, ubi cauſam meam exponam & juſ ſine pravo affectu adminiſtrabitur,

*Camro Fulcoſ lib. 1 Ioach. Steph. lib. 4 d. E. cleſ jurisd. cap. 10 n 18* Hæ exempla etiam reſert Juſt. Lipſ. in monitu polit. cap. 11 & inferuit Valent. Wint. ſuo Parib. Litig. lib. 1 Cap. 1 n 18. 19 Ex Camerario cap. ult. oper. ſucceſſiv. & ex Eſſern. manuali polit. d. ration. ſtat. ſeu idol. Princip. lib. 5 punct. 3 Steph. Nath. in juſtu vulnerat. tit. 3 cap. 6 n 27. reſert exemplum, quod in Belgio, anno 1606. contigerit: Quidam miles Germanus juvenis & facetus dato ſigno ad excubias vocatus dixit, redeunt ad nos excubiæ, utinam & pecuniæ nunciuſ veniret, quod pro voce tumultuantis delatum, miles apprehenſus, tortus & capitis damnatus fuit, qui, cum innocentem prodeſſe non videret, terribili voce vocat Capitaneum ſuum, eiq; dicit, poſt tres ſeptimanas, hac ipſa hora noctis, qua ſtrangulor, Deo rationem reddes de ſanguine meo, prout & factum, Capitaneus elapſo termino, in puncto illius horæ, in viſitatione excubiarum, è ponte navali labitur, & ſubmergitur.

Unde apparet, in Criminalibus ejusmodi provocationem ab hoc ſeculo ad alterum & ad divinum tribunal à Deo quaſi fuiſſe receptam.

K 3

Ecquis



Equis velit dubitare, omnes innocentes, & ante hæc tempora, & in hunc usque diem damnatos, & ad executionem protrahatos, ad ipsius Sacrosanctæ justitiæ, Dei Optimi Maximi tribunal, si non semper oretenus, attamen altis suspiriis perinde provocasse, & totam innocentiam causam judicio ejus justissimo subjicere & committere, nec non hasce provocaciones à Deo recipi.

Exempla recentia, etiam antiquiora possent adduci, quod crudeliores & iniqui iudices, juris ordine non servato, sed levato velo, quod ajunt, procedentes, à tempore fusi sanguinis omnibus ferme beneficiis, & remediis juris reis ademptis, non manserint sibi similes, sed continuo ferme animo afflictio & perturbato, tristioresque apparuerint, quidam etiam omnibus mediis frustra adhibitis, corpore ita contabuerint indies, ut brevi ex hac vita temporali decesserint: Idque procul dubio conscientiam morfu, Citationem Dei justissimi coram divino ejus judicio comparandi, ad provocationem innocentum sentientis. Ego scio, quasdam fœminas crimine magiæ sive Veneficii, juris ordine non servato, levatoque velo damnatas, in loco supplicii, jam jam rogo injiciendas, propius accersitis suis, Pastoribus & Confessariis ad consolationem concomitantibus, suam innocentiam sub æterna salute, sanctè esse contestatas: super iniquissimo & horribilissimo torturæ processu brevibus quidem, sed valdè conquestas, causam suam & supplicium injustum, justo Dei judicio, appropinquanti que ejusd ei novissimo committentes, sub hac lege, ne quisquam, nisi supplicio peracto, quicquam de hac contestatione rescisceret. Metuebant enim ulteriorem torturæ & squaloris carceris cruciatum, quo etiam præterea, & corpori, & famæ irreparabile & tantum erat illatum damnum, ut mortem præ vitæ potius eligerent, horrendumque illud & iniquum condemnationis supplicium patienter sustinerent. Hic rectè & commodè applicantur sæpius à Ictis allegati rythmi, digni sanè, ut aureis literis omnium Judicum & Cognitorum causarum criminalium, præsertim superiorum, sicuti appellationes damnatorum inique rejicientium ita vicissim jure meritis, sine sufflamine litis ab omni provocatione in æternum excludorum, oculis publicè exponantur:

*Judica.*

*Judicabis judices judex Generalis,  
 Ita mihi proderit dignitas Papalis,  
 Sive sit Episcopus, sive Cardinalis.  
 Reus condemnabitur, nec dicetur qualis,  
 I. nihil proderit, quicquam allegare,  
 Neque quid excipere, neque replicare,  
 Ne ad Apostolicam sedem appellare,  
 Neque codicillos Casari citare.  
 Reus condemnabitur, nec dū erit quare.  
 Cogitate, miseri, quid & quales estis,  
 Quid in hoc iudicio dicere possitis,  
 Hic non erit Codicillocus, nec Digestus,  
 Idem erit Dominus, Index, Actor, Testis.*

Quamquam autem iudices crudeliores juxta ac stupidae occul-  
 late sue conscientie talia alto supercilio despicientes & conte-  
 mnentes, imò interdum ridentes, simul etiam temporalem pœ-  
 nam propter potentiam effugiant; Attamen plerumque restem  
 conscientiam secum circumferunt, quæ, quamvis cauterio ulla ad  
 tempus securè conquiescat, tamen aliquando, & si non antè, in  
 articulo mortis tanquam è suavi somno excitata, instar mille te-  
 stium erit, & gravior effliget cor, quàm ulla laceratio corporis  
 corpus cruciare potest,

*Godelm. 17. d. mag. & Venet. lib. 3 cap. 1 n. 4.*

An appellatione interposita, vel nullitatis querela instituta,  
 insinuati que processibus appellatoriis, causa criminalis à Do-  
 minis Cameralibus ad judicem priorem sive bene, sive malè hic  
 judicaverit, sit remittenda? Vide prægnantibus rationibus ne-  
 gativam consulentem,

*Paul. Matt. Wehener. Obs. pract. lit. I. verb. Justitienswesen pag. mibi  
 225 & qua notavi in Obs. meis pract. tit. 5 Obs. 1 n. 29 & seqq.*

Sed hoc Weheneri consilium in terris Imperii Romani extra ca-  
 sum nullitatis, ex actis notoriæ, vel incontinenti probandæ,  
 propter ord. Cam. dispositionem expressam, practicari nequit:  
 Ut videre est ex allegata obs. 1 tit. 5 n. 29 & seqq. mearum obs. pract. &  
 in meo tract. d. appellat. in crim. n. 134 & 136 in fin. Nullitas autem  
 ex actis notoria ( quod propter materiæ necessitatem & casuum  
 fre-



frequentiam monendum esse censeo) non tantum dicitur, quae patet ex iis, quae scripta reperiuntur in actis, sed etiam ex omnis processibus substantialibus, ad rei appellantis defensionem necessariis. Substantiale enim quando omittitur, non valet, quod agitur, cap. ante adventum 2 quest. 2 c. ult. l. cum his 8. §. Praeter 17 ff. d. transact. Et omisso eo, quod omitti non debuit, praesumitur, non esse factum, Lud. Roman cons. 316 Paris vol. 1 Conf. 74 n. 29 Curt. jun. vol. 1 conf. 19 n. 1 Burjat vol. 1 conf. 94 n. 2. Solent autem iniqui Iudices ad superiorem, extra acta, iuris suis malevolis deferre, hoc vel illud, quod desideratur, intervenisse, & non esse neglectum. Contra quod est notandum, quod iudici asserenti non credatur, nisi constet ex actis, Mascard. d. probat. lit. A. concl. 32 n. 41 & 56 & concl. 35 Mart. Wesemb. conf. 7 n. 7 pag. ubi 220 Gail. d. arrest. cap. 11 n. 30 & obs. 134 n. 15 lib. 1 vid. quest. 7 decad. 1 n. 14. Et quicquid in actis non reperitur, omisum esse, & nunquam intervenisse intelligatur, ejusque omisio hoc ipso sufficienter probata sit, text. elegans in c. quoniam contra d. probat. Gail. dict. loc. Decius cons. 483 n. 4 & 6 incip. pro resolutione. Ubi dicit negativam probari ex eo, quod in processu, illud de quo quaeritur, non reperiatur, text. in l. fin. C. d. reb. Cred. Bart. ibid. n. 2. Meischner. tom. 1 decis. Com. 28 n. 84. adeo, ut si substantiale illud sit, suspendatur sententiae executio propter nullitatem notoriam, Gail. 1 obs. 113 n. 2. 3. Et hoc vel maxime in criminalibus. Astutiores vel imperiti quidam Iudices, ne videantur iniqui & injuriosi, observant quidem substantialia processus, sed cum jactura causae & superficialiter & non, prout de jure decet: Atque sic res eodem recidit. Cum paria sint, aliquid non fieri, aut fieri quidem, sed non legitime sive nulliter fieri, l. quoties 6 ff. qui satis d. cog. l. d. atute 11 §. nihil 7. ff. d. interrog. act. Vult vol. 3 conf. Marpurg. 34 n. 36 Gail. d. arrest. cap. 11 n. 14. Ex quibus facile inferitur, etiam hoc in casu, denegatae appellationis: tanquam innocentiae praesidii & defensionis, notorio, causam principalem non esse remittendam.



# Tractatus Alter.

Decades quæstionum, ad proces-  
sum criminalium necessariarum,

## DECADIS PRIMÆ QUÆSTIO PRIMA.

*Inquisito, defensionem suam deducturo, danda sit copia  
actorum inquisitionalium?*



Uel affirmatur, & de jure Communi nullam ha-  
bet dubium, l. 2. de edendo. c. qualiter & quando & de-  
bet igitur 2 exir. d. accus. Iul. Clar. in pr. Crim. ¶ alt.  
q. 49 n 2 Bened. Carpz. in 17 crimpart. 3 quæst. 115 n 99.  
vide obs. meas Crim. pract. tit. 4 obs. 2 n 8 & ibi cita. plures.

Quocunque etiam tempore a reo peratur. Quia ratio in defen-  
sione est posita. Hinc malos Assessores, juris & justitiæ ignaros,  
Deum & justitiæ contemnentes inquisito copiam non commu-  
nicare, affirmat Vatalin. de malef. n 4 quem citat Vmm. in process.  
jud. d. p. 17 n 38 in med. In foro autem Electoratûs Saxonico rem  
paulò aliter sese habere, malè puto asserere Benedict. Carpz.  
dist. quæst. n 101 & sqq. ubi dicit: Facultatem indicia, testium at-  
testata, aliâque acta inquisitionalia in judicio, Judice & Scabi-  
nis præsentibus inspicendi, inquisito ejusque Advocato conce-  
di, ita ut liberum sit ipsis, indicia, aliâque, quæ sibi proficua  
fore putant, ex actis inquisitionalibus decerpere & consignare,  
Copiam verò actorum inquisitionalium dari non solere. Ratio-  
nes Benedicti Carpzovii sunt, primò, hoc colligi ex ordinatione  
Politica, tit. von Justicien-Sachen, n. 5. in verb. Wir können  
aber hier benebenst gnät istt geschehen lassen/ daß dem beschultigten die  
in-

L



inquisition acta, auch wol nach Beschaffenheit der Person/ und besun-  
 3- dener umstände der Sachen/ mit zuziehung eines Advocaten, in ge-  
 genwart der Richter/ zu durchsehen nach gelassen werde/ 2c. Quo  
 ipso (pergit Carpz.) à contrario sensu colligitur, copiam ipsam  
 actorum inquisitionum inquisito dandam non esse. Secunda  
 ejus ratio est, quod in descriptione actorum multum temporis  
 consumeretur, ac per id non parum deductio defensionis, ac pro-  
 cessus inquisitorius procrastinaretur, quod est contra naturam  
 4- istius processus, qui celeriter absque strepitu & figura judicii  
 expediendus est. Primam rationem præteream quod attinet, non  
 rectè ea colligitur ex dicta Ordinatione Politica. Namque re-  
 gula, argumentum à contrario sensu esse validum, pluribus ca-  
 sibus vim suam atque officium perdit. Ex quibus est, quod hîc  
 etiam rectè applicatur, quod hoc argumentum à contrario sensu  
 fallat, si aliæ leges vel textus in contrarium sunt expresse, Hier.  
*Cavall. Com. opin. quest. 336 n. 3.* Quia legislator non præsumi-  
 tur id voluisse ac sensisse, quod aliis legibus expressis repugnat,  
*l. 2 §. 15. C. d. vet. jur. enucl.*

5- Quamquam autem nulli reperiantur tetxus juris Saxonici in  
 contrarium expressi, quæstionem propositam concernentes; At-  
 tamen, cum constet & indubitatum sit, quodcunque in jure Sa-  
 xonico non invenitur mutatum sive expresse decisum, illud re-  
 manere sub dispositione juris communis, & fatente ipso Domino  
 Carpzovio, veluti in initio memini, hujus quæstionis affirmati-  
 va de jure Communi nullum habeat dubium: Sequitur omnino,  
 quod hoc argumentum à contrario sensu, contra jus commune  
 in contrarium expressum, procedere non possit, cum ex eo in-  
 duceretur juris correctio,

*Nicol. Everhard. in top. à contrario sensu 8 Castrens. conf. 175 n. 3 lib. 1.*  
 Veluti in genere, quando statutum disponit circa casum provisu à  
 jure comuni, tunc non habet in eo locum prædictum argumen-  
 tum ad correctionem juris communis,

*Bart. in l. omnes populi n. 61 ff. de just. & jur. Bald. & Paul. de Cast.*  
*in l. apud antiquos C. d. furr. Felin. late in c. significasti de for. comp. Hier.*  
*Cavall. opin. comm. quest. 336 n. 2.*

Quoniam neque de jure communi sumitur hoc argumentum  
 ad correctionem legis, .

Se-



*Secundum gl. in c. unic. de erat. & qualitat. in 6 & in c. significasti de for. comp. Cavall. dict. loc.*

Neque validum est argumentum à Contrario sensu, si ex eo re-  
sultaret pravus & absonus intellectus, contra rationem naturalem,  
*Everhard. dict. loc. n. 7.*

Jam autem ex hoc Domini Carpzovii argumento à contrario sensu resultat talis intellectus : Quia est contra inquisiti defensionem ejusque deductionem & demonstrationem, jure naturali competentem, si non in totum, attamen in tantum. Cum communicatio indiciorum & actorum inquisitionum debeat fieri plenè, cum die & Consule, cum loco & tempore, & omnibus aliis circumstantiis,

*Ernest. Cothm. vol. 3 resp. 29 n. 175.*

ne in aliquo, etiam vel in minimo, reo tollatur defendendi facultas,

*Farinac in pract. Crim. lib. 1 tit. 5 quest. 39 n. 157.*

Etiam in crimine notorio, cum sententia notorii declaratoria requiratur, & ideo reus primùm sit audiendus,

*Gail. lib. 2 d. pac. publ. cap. 7 n. 8. 9. 10.*

Et gravissimo, etiam in crimine Veneficii,

*Gail. dict. loc. Heig. lib. 2 quasi. 35 Carer in pract. crim. ab init. d. appellat. n. 57 p. 8 Vid. Observ. meas Crim. pract. tit. 4 Obs. 2 n. 5 & 6.*

Etiam non petenti : Cum talis petitio communicationis indiciorum sæpè in reis intermittatur, vel ex animi consternatione, vel ex simplicitate,

*Vid. Observ. meas crim. pract. tit. 4 dict. Obs. 2 n. 5. 6.*

Advocatus, per horam unam atque alteram acta perlustrando, omnia tam exactè attendere & observare nequit, quæ causæ & defensionis inquisiti expostulat necessitas, quàm si eorum habeat copiam domi, ubi toties, quoties opus existimat, in opere deducendæ defensionis, ad ea recurrere & omnia prescius considerare, integra ei relinquitur potestas. Accedit, quod non omnes Advocati sint æquè prompti, & paucissimi causarum & processuum Criminalium periti : Ut taceam, Advocatis præstantibus, in judicio inquisitorum causâ comparere, & acta perlegere interdum grave esse. Præterea judices, vel Scabini, eorumque Actuarii,

L 2

moræ



moræ impatientiam, si non verbis, saltem vultu & gestibus, acta perlegendibus, non tardò indicare solent. Unde facile ab Advocato potest præteriri, quod observatu dignum & necessarium.

9. Quapropter Judex, indiciorum copiam denegans, debet puniri,

*Bart. & Alex in l. 4 § hoc autem Iudicium ff. d. damno infect.*

Maximè, si dolosè omiserit, prout in dubio præsumitur,

*Bart. & Alex dict. l. Hippol. d. Mus. in pract. Crim. ¶ nunc videndum n 19*

Et à tali denegatione potest appellari,

*Ernest. Cothman. vol. 1 conf. 7 n 112. 113. Matth. Berlich. dict. decis 161 n 13 & alii ibidem citati.*

10. Insuper in genere ratio naturalis dictat, si validè quispiam velit argumentari à contrario sensu, quòd hoc fieri debeat, non in planè diversis, aut mutatis, sed in eisdem terminalis retentis, sive strictè ad limites verborum, quæ in sensu directo ponuntur,

*Decius conf. 386. n. 4.*

Unde malè concluditur. ex ordinatione Electorali Politica dict. iii. von Justien-Werf: Permitti nimirum inquisito, etiam pro ratione personæ & causæ circumstantiarum ejusque Advocato acta inquisitionalia, præsentibus Scabinis perlegere: Ergo copia eorundem ad deductionem defensionis est deneganda. A diversis enim & separatis malè inferitur. Et in specie, quòd non sufficiat inquisito indicia ostendere perlegenda; sed oporteat etiam, ut fiat copia describendi,

*Videatur Franc. Ripa in l. 15. apud quem 2 C. d. edend n 8 Matth. Berlich. part. 2 decis. 161 n 11.*

Nec quicquam intermitterendum, quod ad liberationem inquisiti ac innocentiae probationem facere potest.

*Carpzov. const. 8 des. 10 n 4 per l. additos C. d. appellat. Mart. Steph. in not. ad artic. 66 const. crim. Caroli Quint.*

Ne in aliquo etiam vel minimo reo tollatur defendendi facultas,

*Farinac dict. loc. quem ad hoc antea citavi. Capoll. conf. 41 n 15 Ber-  
tauol. conf. 130 n 1 & 3 Scac. tract. de indic. lib. 1 cap. 100 n 4 & 6.*

11. Quippe, quòd nemini probationis suæ viæ restringenda aut coarctanda: Sed imò potius amplianda sit: Nec cujusquam impedienda defensio, quò minus innocentia ipsius & rerum veritas quoquo modo appareat. Quia imò Judex ex officio defensiones rei

qua-



querere, easque adjuvare & supplere omnino debet, etiam ipso reo tacente,

*l. 19 si non defendantur, ibi Bartol. ff. d. penis l. 1 ff. de question. authen. qui semel C. quomodo & quando iudex. Panorm. in cap. veniens n 19 & 22 de accusat. Dn. Ben. Carpzov. in Iurisp. for. part. 4 const. 8 desin. 8 n 4.*

Si igitur plena & libera manu defensio inquisito est concessa, concedenda quoque est eidem Copia actorum inquisitionum, tanquam medium ad illam perducens. Concesso enim aliquo omnia concessa sunt, sine quibus frustratoria esset concessio,

*l. 2 ff. d. iurisdic. & ibi Dd. omnes Decian vol. 3 resp. 41 n 45 Menoch. retinend. poss. remed. 5 n 110 & remed. 7 n 17 Cravet. Conf. 271 n 6. Nic. Reusner. lib. 3 const. 4 n 9. 11 & seq. ipse Dn. Carpzov. tract. crim. part. 3 quæst. 105 n 20.*

Et quidem media ad defensionem & innocentiam deductionem sunt concedenda, quod melius fieri poterit,

*l. 2 & ibi Dd. ff. d. iurisdic. Reusner. dict. loc. n 11. In terminis Chil. König Elect. : Saxen. quondam Cancellarius, & cum se. utus Joach. Georg. Patzensis, Scalpinatus Saxonici Magdelurgensis olim Athesor, in nova editio, & ab hoc revisa, & antea editione processus iudicarii, sub rubrica: Von dem ersers. lichen Bericht: de iudicio inquisitorio pag. mibi 12. ita scribunt:*

Es müssen auch in diesem Fall/ deme/ wider den die Person/ angeklagt/ die Klage/ Capitel und anders überantwortet/ und darauß/ wie sich zu Recht in ordentlichem Bericht gebühret/ procediret werden/ sonst wär der Process nichtig und nullus. Dann das ersers. liche Bericht/ komt an stat eines ordentlichen Gerichts/ und einer ordentlichen Klagen. Succedit enim inquisitio in locum accusationis, secundum Bartolin l. infamem ff. d. publ. iud.

Darumb gebühret sich/ daß der Process der Berichte/ darinnen/ als in der Beflagung eines ordentlichen Gerichts/ auch gehalten werde. Und darumb alle Exceptiones, die wider einen Kläger im Rechten mögen vorgewandt/ mögen auch wider den Richter dieses fals und ersers. lichen Gerichts vorgewandt und gebraucht werden/

*Idem dict. proces. iudic. cap. 33 pag. 569 sub rubric. appellatio von peinlicher Frage/ formalibus sequentibus:*

Und weil in diesem Fall/ der Richter dem/ der da zur peinlichen Frage/



Frage sol verurtheilet werden/ die Articuli oder Capayen deroselben/ darauff die Frage geschehen sol/ zu überreichen schuldig/ auff das er seine Nothdurfft/ oder Verweisung seiner Unschuld dagegen auch einbringen mülge: Wo das geweigert/ so mag davon auch appelliret werden.

Processus est etiā nullus, quamvis cōsuetudo esset in contrariū,  
*Matt. Wesemb. cons. 98 n 7 & plures ab eo citati.*

Audiamus hac de re candidum *Farinacii* monitum  
*in pract. crim. lib. 1 d. inquis. quest. 11 n 47.*

ubi de denegantibus integrorum actorum copias ita scribit: Nec excusantur Iudices, quod aliter hodie practitari testentur, quia nec practica vera est, & quatenus sit, est potiūs corruptela & abusus contra jus naturale, divinum & humanum inductus, etiam contra bonos mores, & in perniciem eorum animarū, quā stylus seu practica. Id enim admiserunt aliqui nequam Iudices, ne eorum nequitia ex processu forsan notoriē apparitura detegatur. Rogo & moneo Iudices, non obstante quacunque prætensa observantia in contrarium, ut hodiē non solum ponant reos ad largam cum termino, sed etiam concedant perfectas copias, & actorum, & processus, & indiciorum: aliter enim non potest reo data dici defensio: hoc enim nihil modo deperit iusto, iustitiæ non sit nocumentum, Iudicum nequitia detegitur & reorum innocentia sæpissime consulitur. *Hec Farinacius.*

12. Secunda Domini Carpozvii ratio non stringit, nimirum in descriptione actorum multum temporis consumitur ac per id non parum processum inquisitorium protractari. In duobus tribusve diebus multa possunt describi acta. Et quid tum postea. Etiam si plus temporis requirat talis descriptio? Hic non agitur de glande legenda, de calce fodienda, de tribus posthumicapellis, &c. Sed de fama & Sanguine hominis, Christi Sanguine redempti, ubi non præcipitanter, sed prudenter, & undiquaque circumspicere est agendum. Propterea, sicuti Fiscus Advocato in processu inquisitorio, accusatoris locum tenenti, copiam actorum & totius processus desideranti, vel etiam, quod sit frequentius, inspectionem & perlectionem actorum judicialium ad accuratorem tela sua contra inquisitum retundendi commoditatem, quotiescunque pro lubitu poscenti, citra difficultatem, conceditur

tur



tur & nullo tempore denegatur, imò interdum domi, quod vix approbandum, perlustranda, quamdiu velit, datur potestas. Ita valde est iniquum, copiam integrorum actorum & totius processus inquisitorii inquisiti denegare. Idque contra juris Regulam, naturalis ratione & æquitate suffultam: Quod conceditur actori, reo quoque permitti debet: Et reum accusatum cum accusatore ad imparia judicare non oportet,

*l. non debet actori 41 ff. d. reg. jur. cap. non licet. Vli Dyn. d. reg. jur. in sexto Dn. Bened. Carpzov. tr. crim. part. 3 quest. 105 n 20. Nic. Reusner lib. 3 conf. 4 n 3.*

Quippe, quodd favorabiliores sint rei, quàm actores habendi,

*l. favorabiliores 128 ff. d. reg. jur. l. inter partes 38 ff. d. rejudic.*

Longior plerumque sumitur mora & cunctatio ad accusandum, vel inquitendum, & argumenta contra accusatum conquirenda & magno studio consarcinanda. Est itaque summa iniquitas, & processus nullitas, ubi contrà in reorum defensionibus investigandis & describendis celerrimaprehenditur præcipitatio, quæ justitiæ noverca est,

*Vid. Observ. meas præf. tit. 1 Obs. 4 n 29 & ibi Dd. citatos.*

Omnia non properanti clara, certa quæ erunt, festinatio improvida est, & cæca, Quod dictum

14

*Fabij ex Livio lib. 22 Anna Robert. rerum Indicat. l. 10. 4.*

citatur, & in terminis Judicii Criminalis applicatur. De Sanguine hominis nulla cunctatio longa. Nihil gravius & melius inculcaripotest iudicibus, quàm id, quod dici solet: Festina lentè,

*Joh Oldendorp. in Enchirid. Except. sub rubric. Exceptiones & remedia adversus injustam sententiam pag. mibi 126 lin. 19. & 20.*

Quin & melius est nocenti, plus temporis ex abundanti indulgere, quàm innocenti ex processus, vel dilationum coarctatione inferre præjudicium,

*Ernest. Cothm. vol 3 resp. 15 in fin. n 72 ex l. absentem ff. d. pen.*

Propterea olim in causis capitalibus reis tres dilationes & plures horæ, actoribus verò non nisi duæ erant permixtæ,

*l. ult. C. d. pen. Menoch. lib. 2 præf. 19 n 2. & 3.*

Falsa juxta ac iniqua & perniciosa est dictæ secundæ Carpzovii rationis subratio: Nimirum ejusmodi actorum descriptionem,

&amp;



& temporis infumationem esse contra naturam processus inquisitorii: Idem namque ordo, eademque solennitate sunt observanda in processu inquisitorio, quæ observantur in accusatorio. Quod abundanter demonstravi in tractatu de appellatione,

*n. 42 usque ad n. 58 Videantur ibid. Citati Dd. & ipse Ben. Carpz. in tract. Crim. part. 3 quæst. 107 n. 67 & quæst. 115 n. 27 Mart. Berlich part. 2 decis. 231 n. 12 & 199.*

Cuius itaque rationis non exstat ratio, ejus rationis non est habenda ratio.

26 Hujus quæstionis affirmativam tamen limitandam, & Dn. Carpzovii sententiæ locum relinquendum censeo, primò, ubi cum delicti atrocitate concurrat moræ periculum,

*Ferinat. in pract. Crim. lib. 2. tit. 5 de indic. & tort. quæst. 39 n. 115.*

Et in tali vel simili speciali casu, præsertim personæ qualitate concurrente videtur disponere ordinatio Electoralis politica. Secundò, quando inquisitus & ejus advocatus juris prætensi necessitate non adacti, ultro consentiunt, & forsitan temporis redimendi & sumptuum causa in sola actorum inspectione acquiescunt, vel eam tantùm sua sponte petunt. Quod ego non semel, præsentis judicii Actuarius feci, & acceptâ copiam unius vel alterius à me designati scripti, pro meis clientulis sententiam obtinui.

Alia præterea ratio potest esse permittendæ inspectionis actorum coram Scabinis, aliqua fortasse suspicio, vel quòd in actis quicquam desideretur. Idque videntur innuere verba: Unde bestehender Umstande der Sachen, &c. Alioquin sequeretur: Aut indicte & regulariter, omni inquisito, ejusque Advocato, ista condicione, circumstantiarum causæ & personæ etiam non existente integrum esse, perlustrare acta Scabinis præsentibus: Quod autem est contra expressa Ordinationis Electoralis verba: Aut plerisque inquisitis defensionis viam præcludi: Quod patet ad sensum. Namque, juxta opinionem Domini Carpzovii, nulli inquisito defensionem suam deducturo datur copia actorum inquisitionalium: Et juxta ordinationem Electoris Politicam, non omni inquisito ejusque Advocato acta in judicio, inspiciendi datur licentia, & non nisi exstante condicione circumstantiarum causæ & personæ. Inde sequitur multis inquisitis, contra jura, &

-na-



naturalia, & positiva defensionem, ejusque medium planè adimi.  
Hanc autè fuisse Domini ordinantis mentè, nemo facile dixerit.

Nihil est, quod Dominus Carpzovius dicit, *quasi. 115 & 105 & 106.* 17  
limitativè addit: Ceterùm, quod dixi, inquisito copiam actorum  
non exhibendam esse, illud solummodo de actis inquisitionibus  
accipi volo; Etenim, si reus attestaciones testium super articulos  
defensionales examinatorum petat, harum copiam ipsi haud de-  
negandam esse, vel exinde pater, quod examen super defensione  
inquisiti pars sit actorum defensionaliùm, jusq; rei potissimum  
concernat. *Hec Carpzovius.* Sed ejus rationes sunt prorsus er- 18  
roneæ, nullam diversitatis rationem continentes. Namque om-  
nia processus inquisitorii acta, à capite usque ad calcem, vocan-  
tur inquisitionalia, nec ea ab ullo Doctore etiam Saxonico distin-  
guuntur inter inquisitionalia & defensionalia, & non tantùm  
examen super articulis defensionalibus inquisiti pars est actorum  
defensionaliùm, jusque rei concernit, sed etiam omnia, quæ ab  
initio specialis inquisitionis peracta sunt; Nam in illis, & in de- 19  
positionibus testium super inquisitionibus, vel etiam pro sola  
curiæ informatione receptorum, multa possunt esse, quæ ad in-  
quisiti defensionem faciunt, ejusque jus concernunt vel maximè.  
Propterea defensionis favore totius processus copia est concedenda,

*Vid. Obs meas crim. pract. tit. 4 Obs. 2 & plures ibi citatos Dd. n. 8  
Fulv. Pacian d probat. lib. 1 cap. 65 n. 21 & ibidem citatos. Eleganter  
Matt. Berlich part 2 decis 61. per tot.*

Ubi n. 13 & 199. indistinctè copiam indiciorum reo dandam  
statuit, allegans responsum Ictorum Witebergenfium, nec non  
approbationem & confirmationem Electoris Saxonicæ,

*Videatur Zanger d tortur cap 3. n. 1 & 199. Matth. Wessemb conf 17 n. 1  
& 2 quod est apud Volckm. in processu Criminal German.*

Imò inquisitus tam graviter ex indicia pro informatione Cu- 20  
riæ receptis ante inquisitionem formatam, quàm posteam col-  
lectis, lædi potest,

*Matt. Berlich dicit decis 161 n. 22.*

Ubi namque est eadem ratio, ibi quoque idem jus statuendum.  
I illud 32 ff, ad leg. Aquil, l, à Titio, 102 ff, d V. O. Berlich, dicit loc.  
Exempli causâ, si quisquam injustè, fortasse legitimis & suf-  
fici-

M



ficientibus indiciis non existentibus, vel iisdem ad elidendum non communicatis, vel aliter, vel atrocius & immoderate est tortus, & confessus, ejus confessio, etiam si eam ratificasset, est nulla, nec adversus confitentem quicquam operatur, multo minus tertio præjudicat, nec contra eam suspicionis aliquid generare & excitare potest. Quod demonstravi, & ad hoc Dd, plures citavi, in observ. meis Criminal. tit. 4 obs. 2 n. 10. u. & sqq.

Idem obtinet, si per suggestionem, promissionem vel similiter confessio est elicitata, vel extorta,

Vid. Obs. meas crim. pract. tit. 4 Obs. 10 n. 6 & ibid. citatos Dd.

Si itaque tortus nominavit alium, tanquam Criminis socium, vel si femina, una vel plures tanquam sagæ, ita inique sunt questionibus subiectæ, vel aliter cum illis actum est injuste, & nominaverunt alias, tunc harum interest sanè, non tantum istius nominationis, sed etiam totius processus ejusque initii & nominatibus inflicte torturæ, nec non contra eas indiciorum extantiam, eorumque probationis, cum omnibus aliis in subsequenta speciali inquisitione contra semetipsum actis & actitatis, ad suam defensionem habere copiam, ut nimirum possint de lucere torturæ ejusmodi iniquitatem & confessionis alterius, sibi nullum præjudicium inferentis, nullitatem. Zelosi enim illi latrunculares, a raritate interdum simul non parùm dediti, severitatis & rigorose justitiæ gloriâ nimirum vexati & æstuant, quando pruriunt & anhelant jam jam, in occulto hoc delicti genere, periculosissimum juxta ac horrendissimum illum, hodiernæ tempestatis processum contra sagas aggredi, illotis manibus & affectibus in tam temerarium, impium, iniquum, variisque inanimabilium nullitatum vitis involutum sæpius prorsum & irrumpunt initium (expertus loquor) ut nihil sani inde dependere, & porro sequi possit. Idèdque, si quispiam, masculus vel femina, etiam post dudum, vel etiam ultra unum, vel plures annos, continuatam ejusmodi processum ab una vel altera muliere, etiam sequentibus pluribus masculis vel feminis, est tanquam veneficus, vel venefica, sive saga nominata, omnino ejus interest, pro defensione sua, copiam totius ejusmodi processus ab ovo habere.

23 Quæ ut concedatur, & fraudes, & ignorantia judicum, sive Com-

Commissariorum, ingentiâque nullitatum vitia ordine & à primo limine demonstrentur, proindeque innocentis sanguinis profusio evitetur, non solum accusatorum vel inquisitorum, sed vel suorum persuasionibus, vel propriis affectibus & imprudentiâ in perniciosissimum errorem tractorum, Magistratum & Reipublicæ interest vel maximè,

*l. 1. §. ff. de Calumniator. l. 1. & tot. tit. C. d. pœn. judic. qui mal. judicav.*

Pessimè quoque agunt Judices, & falsi reatum incurrunt, qui testes juratos pro fisco examinantes, si quæpiam in favorem rei, deponant, non scribunt sive annotari faciunt: Et propterea possunt puniri: Quia falsitas æquè committitur veritatem tacendo, atq; falsum dicendo, *Bart. in l. presbyteri C. d. Episc. & cler. Alex. lib. 7. cons. 2 n. 6 & 7 ver. aliaratione. Cardin. Tusch. lit. 1. verb. Judices concl. 412. n. 4.*

Ex hæcenus deductis constat, copiam reo esse dandam istorum omnium, quæ defensionem ejus, vel etiam in minimo concernunt, Depositiones autem, ac alia percutientia nocentiam vel innocentiam absentium minimè edenda sunt, sed eorum nomina & alia, quæ pertinent ad eos, suppressi & reum clàm esse debent, dummodò neq; in minimo tollatur eidem defensionis facultas, *Clar. in pract. crim. §. fin. quæst. 49 v. sed pone. Foll. in pr. crim. in verb. detur copia n. 12 Guazzin. d. defens. veor. tom. 2. defens. 24 cap. 3 n. 7. Quod valde esse notandum dicit Farinae. in pract. Crim. quæst. 39 n. 157*

*Bajard. quæst. 49. n. 31.*

M 2 QUÆ-





# QUÆSTIO SE- CUNDA.

*An inquisitio & accusatio possint Conjungi; & in uno  
eodemq; processu, sine mutuo impedimento,  
concurrere;*

**¶** Lim existens accusator faciebat cessare inquisicio-  
nem, & Judex processum inquisitionis ante forma-  
re nequibat, quam certo præfixo termino citasset  
offensos, ad declarandum, an velint accusare,

*Specul. in tit. d. inquisit. §. viso col 6 vers. per rōse  
proceditur Bartholom. Cæpol. in Caut. 24 que incipit; tu scias Robert,  
Marant. in spec. part. 6 d. inquisit. n. 38 pag. mihi 215.*

**2** Et producta accusatione, si læsus ulterius procedere noluit,  
judex fecit sibi dari licentiam ab accusatore ulterius procedendi,  
*Bart. in l. inter accusatorem n. 1 ff. de pub. jud. Marant. in dicit. loc.  
Iul. Clar. in pract. Crim. §. fin. quæst. 3 vers. 8. & ult. Boss. in pract.  
Crim. tit. d. inquisit. n. 68 & tit. de citat. n. 41.*

**3** Quæ omnia, cum jam dudum abierint in desuetudinem, quod  
videre licet apud Dd. citatos, nihil obstat, quo minus hanc quæ-  
stionem propositam affirmandam esse censeam, adeo ut utraque,  
& inquisitio, & accusatio, simul concurrere possint, in principio,  
medio, & fine totius processus criminalis,

*Eleganter. Iul. Clar. in pract. Crim. §. fin. quæst. 3 vers. 7 binc in-  
fertur. Par. d. pui. in tract. d. Syndic. verb. Concordia 14. Tiber Decian.  
vol. 1 respons. 18 n. 195 Hieron. Gigas. in tract. d. Crim. Las. Majest.  
in tit. qualiter in Crim. Las. Majest. proced. quæst. 11 Nicol. Reusner.  
lib. 2 decis. 25 n. 3 & sqq. ubi bonas adducit rationes. & vol. 2 conf. 16.*

*Menoch.*

*Menoch. conf. 100 n 265. Lud. Gilhaus. in arb. Crim. cap. 7. n 15 & seqq. Farinac. in pr. Crim. lib. 1 quest. 4 n 33.*

Quam tamen quætionem malè negat *Benedict Carpovius* ejus- 4  
modi negativam suis rationibus stabilire conatur,  
*in tract. Crim. part. 3 quest. 107 n 39 & seqq. Et in recenter edito*  
*processu juris tit. 1 art. 4 n 30 & seqq. & 43.*

Quas ordine videbimus. Prima: Expediti juris esse, non posse  
simul consistere duos processus judiciales super una eademque  
causa, neque hoc à judice esse concedendum: Cum per hoc ipsum  
causæ & lites protolari soleant; iudicis autem esse eas abbrevi-  
are, quin & Reipubl. interesse, lites quàm celerrimò dirimi.  
Sed falsa est hæc ratio. Namque inquisitio & accusatio in uno 5  
eodemque processu concurrunt, & nequaquam duo processus in-  
stituuntur, quod etiam non est necesse, proindeque hæc cura prorsus  
inanis est & supervacanea. Sicut enim in Civilibus, tantum  
abest, ut conventio & interventio faciant duos diversos processus  
judiciales, & interveniens actori assistendo alter alterum impe-  
diat, & litem protrahat, ut potius se invicem juvent, firmitus  
contra reum procedant, & causæ definitionem accelerent: Ita 6  
quoque, etiam si iudex procedat ex officio per aliquo delicto, quā-  
docunque supervenit pars conquerens, semper admittitur, Et è  
converso, si pars ab initio accusat, non propterea cessat iudex  
ex officio accipere informationes & examinare testes, etiam non  
productos, neque subministratos à parte. Et fertur post recep-  
tas probationes tam inquisitionis, quàm accusationis super utra-  
que unica tantum sententia,

*Jul. Clar. dict. 4. fin quest. 3 vers. 7 hinc inferitur. Et alii ibidem*  
*citati. Tiber Decian. in tract. Crim. lib. 7 cap. 44 n. 6 Nic. Resner*  
*lib. 1 decis. 25 n 17 Hier Gigas in tract. d. crim. Las. Majest. sub. tit.*  
*Qualiter in Crim. Las. Majest. proced. q. 11.*

Talisque practica respicit favorem Reipublicæ ad evitantes  
circuitus,

*Anton. Gomez. Var. resol. d. delict. tom. 3 cap. 1 n 37 in fin. Proff.*  
*Farinac. in prax. crim. lib. 1 tit. 1 quest. 4 n 33 in fin Bald. in l. edita n.*  
*55. per l. si quis homicidii C. d. accus. Anton. de Matthæis, de cumulac.*  
*act. n. 125*

M 3

Ubi



Ubi bene notandum, quodd hic sit officii iudicis, ob jus & cō-  
modum publicum in iure & facto supplere, producendo testes,  
aut alio modo procedendo, tam pro accusato, quàm pro accu-  
satore,

*l. si non defendantur d. par. l. 1 in fin. de quast. Bart. in l. libellorum. 5  
¶ si accusator n. 4. 5 & 7 ff. d. accus. Bald. in l. ult. c. si accus. c. 1. d. colus.  
Mast. Wesemb. in parat. ff. d. accusat. n. 12 Nic. Reusner. dict. decis. 25. n.  
21 & ibi citati per l. si non defendantur ff. d. par. Anton. Tiffaur. decis.  
Pedem. 262. n. 5.*

7 Falsa est etiam huc malè applicata secunda ratio Domini Carp-  
zovii, quæ est, quodd accusatio tanquam remedium ordinarium  
semper cessare faciat inquisitionem tanquam extraordinarium.  
Namque inquisitionem hodie non esse remedium extraordinariū,  
sed æquè ordinarium, atque accusatio, imò magis, idque non  
solum, quoad auctoritatem juris, ex quo profuit, veluti dicto  
loco prætendit Dominus Carpzovius, sed etiam & vel maxime  
quoad effectum & ordinem procedendi, ut idem ordo, eadēque  
solemnitates observari sit necesse in iudicio inquisitorio, quæ lo-  
cum habent in accusatorio. Id quod pluribus & luculenter de-  
monstravi in tractatu, de appellatione in causis Criminalibus.  
De quo videatur etiam Dominus Carpzovius sibi ipsi contrarius,  
*in tract. Crim. part. 3 quast. 115 n. 27.*

8 Quid hoc est dicere, iuris auctoritate inquisitionem esse reme-  
dium ordinarium, nullum tamen eidem Ordinarii remedii tri-  
buere effectum, ut præter nomen nihil operetur? Nomina de-  
bent esse convenientia rebus,

*¶ est & aliud Instit. d. de nat. Wesemb. vol. 1 conf. 34 n. 59.*

Et cui nomen tribuitur, effectus quoque nominis assignari debet,  
*l. 2 ¶ Appellat. 2 ff. d. reb. cred.*

9 Unum itaque remedium ordinarium non facit cessare aliud  
Ordinarium,

*Bart. in l. 3 & ult. Col. 2 ff. ad leg. Jul. de adult. in terminis Rob. Ma-  
tani. in spec. part. 6 d. inquisit. n. 39. 40 & seqq. Nic. Reusner dict. decis. 25.  
n. 30. 36. 38. & lib. 3 conf. 2 n. 101. 104.*

Ubi sese etiam refert ad usum, consuetudinem, & viridem  
obsevantiam provinciarum Saxonicarum, imò ad aliquam ex-  
pressam

pressam constitutionem : Quod scilicet ante & post accusationē  
 nihilominus processus inquisitionis summariæ (id est in auxilium  
 processus accusatorij, non novo aliquo soleenni & ordinario pro- 10  
 cessu, qualis alioquin abstractivè considerando, inquisitio per  
 se revera est) ex officio Judicis institui possit & debeat, præsertim  
 in causis homicidij, communi experientia testante. Ibidem etiam  
 n. 38. apponit præjudicium Collegij juridici Ingolstadtensis, Tu-  
 bingenſis, ac præterea Dicasterij Scabinorum Magdeburgensium  
 & Hallensium. Et quamvis ponendo largiremur Domino Carp-  
 zovio (salvata tamen veritate, & citra ejus præjudicium) inquisi-  
 tionem esse remedium extraordinarium. Hoc ipso tamē sententiā  
 suā nihilominus non posset tueri. Namq; si remediū ordinarium  
 & extraordinariū ad unum finē tendunt, & per hoc commodius vel  
 facilius adeum perveniri potest, sive secundum jus commune est  
 introductum, tunc omnino censetur esse inventum, in auxilium  
 remediū ordinarij, ut cum eo concurrere possit, alias verò secus,

*l. 3. §. ex hoc edito ff. de iur. iur. l. fin. junct. a gl. in verb. constat,  
 post medietatem C. si adversus rem judicatam Bender. de revis. concl. 23 n. 12  
 Gail. de pignor. obli. 21 n. 9 in terminis Reusner. dict. decis. 23 n. 27 Quo  
 aliquantulum facere videtur ipse Ben. Carpzov. in trad. Crim. part. 3 quest. 114  
 n. 6 Et expresse lib. 2 tit. 4 resp. Elect. 57 n. 6.*

Tertia ratio ex ordinatione Politica Electoris Saxonie, de An 12  
 no 1612. tit. von Justitien-Sachen, desumpta, quanquam senten-  
 tiæ Domini Carpzovii primo intuitu opitulari videatur, attamen  
 penitus inspecta, & presubſiderata, talis ordinatio non  
 juxta ipsius opinionē. Nam eam, prout ex mente & verbis colligere  
 est, & apparet, intelligendam esse, ubi accusator proces-  
 sum pro viribus prosequitur, & ad pœnam delicto condignam &  
 vindictam publicam impetrandam, manu Judicis, velejus in-  
 quirendi auxilio, neque quoad examinandos testes alios, vel do- 13  
 cumenta, vel alia indicia consequenda, indiget. Et ita reme-  
 dium inquisitionis, prorsus est supervacaneum & inutile : Non  
 autem, si secus esset, si nimirum Juxta ex hisce quibusdam vel  
 uno, vel altero necessario, accusatorem destitui perspexerit.  
 Tunc enim tenetur ex officio, eo tamen non excluso, contra accu-  
 satum pergere, & hoc supplere, nequaquam autem illud cum  
 iusti-



Justitiæ jactura omittere. Aliter, nisi justitia debeat facere naufragium, dictæ ordinationis verba, accipi non posse, omnino arbitror; Namque Principum constitutiones & rescripta cum Justitiis congruere, & ita accipi debent,

*l. ex factis 43 ff. d. vulg. subfist. c. 25 q. 2 Mysing. Cent. 4 obs. 3 n 5.*

Quamvis natura & proprietates verborum repugnet,

*Gail. lib. 1 obs. 33 n 6 Menoch. lib. 2 præsumpt cap 6 n 9.*

- 14 Præterea, si jus Saxonicum non ita clarum est, ut juris communis correctionem introducere possit, standum est omnino juri communi, etiam foro Saxonico,

*Virgil. Pingirz in quest Saxon 49 n 53 & 54 & juribus ibi citatis.* Ubi etiam, quod juris communis correctio, quoad fieri potest, fit evitando,

*C. cum de jectis d. consuetud.*

Neque ulterius admittenda, quam perspicuis verbis exprimatur,

*l. Sancimus C. d. testam. l. si ferro. §. non dixit Prætor d. acquirend. hered. Virgil. Pingirz. dict. loc.* Omnis namque correctio in jure odiosa est, argt unic. *C. d. in off. det. Bender. de reviv. concl. 26 n 22.*

Unde etiam sequitur, si divinare non licet in legibus Juris communis,

*l. fin C. d. contrahend. empt.*

multo minus in Constitutionibus, quæ iis derogant.

- 15 Quartam rationem quod attinet, quam Dominus Carpzovius elicere putat ex Ordinatione Provinciali Saxonie de Anno 1555. sub titulo, von unkosten der peinlichen Verhörsfertigung/ §. Welches auch/ ex hisce verbis: Welches auch jedes Ampt/ oder der jenige/ dem die Obrigkeit zustehet/ auff den Fall thun solte/ da keine Kläger vorhanden/ und die That offenbahr: Ex quibus verbis haud obscure probatur, Judicem accusatore deficiente, ex officio adversus facinorosos procedere eosque punire debere. Unde sequitur (ait Benedictus Carpzovius) à contrario sensu, accusatore existente, judicem hoc facere non posse. Fortissimum namque argumentum est desumptum à contrario sensu. Verum enim verò
- 16 hinc ita argumentari non decet, cum argumentum à contrario sensu non procedat, ubi lex in contrarium exstat, vel manifesta diversitatis ratio subest,

*IV.*



Nic. Everhard. in top. loc. à Contrario sensu n 4 Vide supra quest. 1.  
n. 5. & ibi plures allegatos.

Quod utrumque hic cooccurrit: Consuetudo & praxis hodierna communis, quæ indubitatè instar legis expressa est, 17

Culbm. vol. 4 resp. 25 n 12 & resp. 48 n 24 Raubhart. quest. 27 n 27.  
part. 2 Modest. Pist. part. 1 quest. 6 n 12 Honded vol. 1 cons. 6 n 31 & cons.  
93 n 21 Zaf. in l. 32 n 67 ff. d. legib. Tiber. Decian. vol. 4 resp. 6 n 35.  
in contrariam exstat, ut accusatio & inquisitio se invicem, & cu-  
nus procedendi modus alterum non impediat, sed in quocunquo  
casu permissum sit Judici ex officio inquirere, & procedere.

Int. Clar. in pract. Crim. 4. fin. quest. 3 vers. 5 & 9 Gand. d. malef.  
in tit. quomodo cognosc. d. malefic. per inquisit. vers. sed hodie. Bald. in l.  
et a quidem C. d. accusat. Card. Alex. inc. de accusatione q. 8 Ioh. Andr.  
in addit. ad Specular. n. tit. d. inquisit. in princ. Ioh. Fab. Inst. d. jud. in prin.

Et desistente aut impedito accusatore, ex officio accusatio-  
nem pertexere inchoatam,

Mass. Resemb. in parat. d. accusat. ff. n 12 & ibi citari Bart. & Bald.

Ita vicissim iudice ex officio procedente, parti non est prohi-  
bitum adherere fisco, Sebast. Guazzin. tract. de defens. reor defens. 1.  
cap. 24 n 7 & defens. 3 cap. 7 n 7.

Et praxis hæc, ut in toto processu, ita etiam, & præsertim in 18  
puncto torture consentanea est ipsi Constitutioni Criminali Ca-  
rolinæ: Prout patebit ex questione sequenti. Magna quoque ex  
praxi ejusmodi communi concursus accusationis cum inquisitio-  
ne, & vice versa, Reipubl. & Vindictæ juris resultat utilitas &  
effectus, ne in processu naufragium faciat justitia, & delicta ma-  
neant impunita. Nam, etiam si se sistat accusator, & processum  
videatur sincere urgere, iudice interim susque deque rem ha-  
bente, neque in delictum acrius, siue circumspectius indagante,  
sed potius, eum accusatoris munere fideliter functurum, sibi per-  
suadente, an non talis accusator simulare potest multa, & testes  
de commisso delicto, ejusque veris circumstantiis, vel parum,  
vel nihil scientes producendo, vel aliter colludendo, & prævari-  
cando absolutoriam elicere? Marquart. Freher. in tract. de estimati-  
onibus. 3 cap. 6 n 12. Vbi ita scribit: Prævaricator est simula-  
tus accusator, qui foris præ se fert specimen hostis, reoque dis-

N

crimen



crimen capitis intentare simulat, intus verò animum amicum fovet, & cum simulat accusationem, dissimulat patrocinium, colludit cum reo, & non nisi translativè partibus accusatoris fungitur, eò quòd proprias quidem probationes dissimulat, falsas verò admittit, & ita prodit causam dolo malo. Scio aliquot processus, quibus cum tamen mihi nihil erat negotii, ex hoc capite sanè supra modum suspicione gravatos, & accusatos liberatos. Quarum rerum, si ve similium, si saltem judici accusator videatur suspectus, vel in casu, ubi ille hunc deficere perceperit, inquirendo, suo officio non tantum potest, sed etiam tenetur fideliter defungi, aliosque testes contra facinorosum producere, in veritatem criminis inquirere, & Justitiæ succurrere,

*Iul. Clar. ¶ fin. quest. 3 n. 7 Scaccia lib. 1 d. judic. cap. 85 n. 10 Nic. Reusner. lib. 1 decis. 25 n. 13 Ioh. Brunner. tr. d. process. inquis. cap. 1 n. 15. 16. 18. Anton. Tressaur. supr. dict. decis. 265 n. 5.*

20 Hoc modo consulitur, & Reipublicæ, & accusatori. ne hic sub elypeo justo succumbat, eviteturque collusio. Quod etiam Dominus Carpzovius, sui quodammodo immemor, approbat in tr. Crim. part. 3 quest. 106 n. 90 & 91.

Ubi ex legibus & Dd. hæc ponit formalia: Quoad probationem accusatoris, ipsi nullatenus permittendum est, termino probatorio elapso, novos adducere testes, novasque probationes, nisi iudex ex officio per modum inquisitionis hoc faciat. Quo casu etiam post publicatas attestaciones ad offensam rei, novi testes, novæque probationes produci possunt. Unde ex hac ibidem reperta sententia Domini Carpzovii apparet, ipsum non tantum statuere accusationem & inquisitionem concurrere se invicem non impedire, sed etiam adjuvare posse & debere. Quod & robore suo potissimum firmat lex Imperii publica Constitutionis Criminalis Carolinæ. Repeto etiam antea dicta,

*n. 13 ex Virgil Pingir. quest. 49 n. 53 & 54.*

Quòd non sit divinandum, neque correctio juris communis per jus Saxonicum ulterius admittenda, quam hoc perspicuis verbis exprimit.

22 Notandum hic est obiter. Quamquam accusatus & semel absolutus de eodem crimine non possit amplius accusari, l. 7, §. 2. ff. de accusat. l. 9 C. eodem.

At-

Attamen ab hac regula excipitur, si tertius iterum accusatus, 23  
 rus doceat, priorem accusatorem collusisse,

*l. 9 C. d. accusat. C. fin. d. collus. deteg. lib. 5 Decret. tit. 22.*  
 Imo etiam si non repetatur accusatio, si æquo iudici res videtur  
 suspecta, ejus officio incumbit, in rei veritatem inquirere, & cri-  
 men axaminare,

*C. 1 & 2 cod. Petr. Greg. Tholos. in syntag. jur. lib. 32 cap. 19 n. 631.*  
 Excipitur etiam, si novus accusator suam suorumque injuriam  
 prosequatur,

*d. d. l. 7. §. 2.*

Vel non ab actione sive accusatione reus est absolutus, sed so-  
 lummodo ab instantia, sive observatione iudicii,

*Dn. Hrn. Habnins. Antecessor in Academ. Julia in observ. ad Matt.*  
*Wesemb. tit. de accusat. n. 10 pag. 731 Dn. Carpzov. in tr. crim. par. 3.*  
*quest. 104 n. 60.*

alias etiam limitationes

*Vid. apud Card. Tusch. tit. A. conclus. 53 pag. 22 & seqq. Et plures*  
*plena manu apud Sebast. Guazim. dict. tract. defens. 2 cap. 7.*

Vicissim, ubi iudex inquirens, & ex officio procedens, ali-  
 qua suspitione laborat, quod sæpè contingit, vel est non usque  
 quaque bene informatus, vel quodammodo negligens, vel præ-  
 ceptis, non satis prudens, & circumspexitus, vel imperitus, & non le-  
 galis, quæ est ferè pestis hodiernorum processuum Criminalium  
 communis, multum sine refert, ut laus, vel accusator, ad idem  
 accedat iudicium, iudici assistat, eidemque, quæ desunt, probati-  
 ones, & indicia suppeditet, & processum suo, vel boni Advocati  
 consilio adjuvet, *Guazim. dict. tract. defens. 22. cap. 1 n. 2.*

Ad retundendam denique opinionem Dn. Carpzovii optimè  
 quoque faciunt propria ipsius tradita in *pract. Crim. quest. 106 n. 14,*  
*15, 16, 17. & 18.* Vbi conclusionem in quovis libello accusato-  
 rio necessariam, & ex illa hunc æstimandum esse dicit, eamque  
 pro forma essentiali requirit, ut tamen sufficiat ab accusatore fa-  
 cta mentio pœnæ legalis, in genere, officio iudicis interrogandæ:  
 Et addit, etiam si accusatoris conclusio sit inepta, propterea tamen  
 eam non vitari: idque propter rationem, quod ejus defectus à  
 Iudice possit suppleri, & accusatus aliter condemnari, quàm est



petitum: Ex rationis ratione, quodd iudicium criminale non ius partis, sed Reipublicæ, cuius minister est iudex, respiciat. Vnde in criminalibus sententia potest esse libello difformis, *Myns, cent, 4 obs. 81*. Arbitretur ex hisce quicunque velit, an non ipse *Dn. Carpzovius* processum iudicis ex officio, cum accusatore procedente concurrentem tanquam legitimum approbet vel maximè.

Obitèr notetur miserabilis juxta ac illegalis assertio *Dn. Carpzovij* iam citat, *quest, n 14* dicentis, in libello criminali ab accusatore exhibito necessariam esse conclusionem, usq; aded, ut pro forma requiratur, ex ea libellus æstimetur, & in ea præcipua vis & forma libelli posita sit. Quod sicuti in Civilibus verissimum, ita in Criminalibus est falsissimum, *text, in l, 1 §, 1 ff, ad Turpill, Lanfranc, in prax, cap, 5 d petit, n 1 Rosbach, in process, civ, tit, 33 d libell, n 7 & Reusner, lib, 3 decis, 18 n 26 & sqq, & omnes Dd, aliq Myns dict, obs, 81 cent, 4*. Et si pro forma essentiali requiretur in Criminalibus conclusio, frustraneum & ineptum esset. quod addit ibidem *Carpzovius n 15*. Qualis qualis ergo petitio in accusatorio libello sufficiet, aded, ut quamvis inepta conclusio interveniat, non ibid actus vicietur. Namque forma in aliquo acta requisita deficiente, actus est nullus, *l, Marius 55 l, qui heredi 44 § 3 ff, d, cond, & demonstr, l, 1 & 2 C, quando provocare non est necesse gl, in verb, irritum in c, cum delicta 22 & ibi Panormis, n 4*. Et paria sunt non fieri, & minus legitimè fieri *l, quoties 6 & ibi Ias. ff, qui satis d, cog, l, si aut nullum 4 C, d, legit, hered, l, de asate 11 & nihil 7 de interrog, c, inter corporalia 2 de transl. Episc, c, veniens, 3 de presbyt non Baptiz, c, fin, d n restit, spoliat Roman. conf. 163 constitutio, n 2 & 3 Card, Tusch, lit, P, concl, 87, n, 1, & sqq.*

QUÆ-



# Q U Æ S T I O

## T Ē R T I A.

*An alicujus publici criminis, in specie homicidii suspectus, citra praejudicium Legitimae inquisitionis remedio Legis Diffamari. C. d. ingen. manumiss. contra occisi heredes, vel alium diffamantem uti possit?*



Uam affirmo cum Matt. Colero part. 2. decis. 262 & aliis ibid. citatis: Juris namque indubitati & praxeos notissima est, non tantum in Civilibus, sed etiam in Criminalibus causis,

Blarer., ad leg. Diffamari c. 2 n 1 & sqq. Bened. Carpt. in tract. Crim part. 2 q. 97 n 68 Cas. Contard in repet. dict. leg. diffamari Iob. Zing. d. except. part. 2 c. 1 n. 7. Andr. Gaul. lib. 1 obs. 9. 10. & sqq. Myns Cens. 5 obs. 81.

locum habere saluberrimum illud remedium, citra injuriam diffamato nequaquam adimendum. Quod etiam neque in civilibus, neque in criminalibus, qualitatem causae principalis mutat, neque juri, cuicunque etiam competenti, quicquam praejudicat. Elegans & notabile est exemplum in causa civilis debiti apud Harim. Pist part. 4 quasi. 15 n 3.

Malè propterea eam questionē negat sibi contrarius Dn. Carpzov. 2. part. 2. decis. 182. Et in process. jur. noviter edito art. 2. tit. 20 n. 48 & sqq. ex erroneo suo praesupposito, ac si per illud inquisitio, & judicis officium impediretur, & anteverteretur, contra hoc repeto, quae respondi ad questionem praecedentem, nimirum accusationem, & officium Iudicis, siue inquisitionem, & vice versa, hanc illam

N 3

ne-



nequaquam impedire, sed potius se invicem juvare: Propterea utraque cor jungi & simultaneo processu ambulare posse, imò, si hoc fiat, maximè utile esse. Sive itaque compareat, sive non  
 4 compareat sub pena perpetui silentii citatus diffamans, hoc ipso prorsus nihil derogatur officio Judicis, ejusque potestati ultra diffamationem tamen, aliis indiciis concurrentibus, & contra diffamatam militantibus,

*Dn. Christ. Phil. Richter. decis. 100 n. fin.*

ex officio inquirendi. Si enim venit & accusat diffamatum, sed vel tardius, quàm decet, vel quocunque modo suspectè procedit, vel ab ejusmodi processu diffamatorio planè desistit, Iudex autem probationes vel sufficientia indicia contra eum nancisci potest, tunc, ipso etiam *Dn. Carpovio* concedente,

*in eadem decis. 182 n. 19 & in process. juru noviter edito tit. 20 artic. 2. n. 52 & 599.*

non tantum in ejus potestate est, sed etiam omnino tenetur, statim ex officio, per modum inquisitionis procedere, accusatore autem, si semet à suspitione liberet, & tramite recto velit incedere, & secundum jura præscripta simul procedere, propter rationes,  
 5 præcedenti quæstioni insertas, nequaquam excluso. Si verò non comparet diffamans, sed patitur sibi imponi perpetuum silentium: Neque tunc, & sic neutro casu quicquam decedit officio Judicis, quin quocunque tempore indiciis existentibus per viam inquisitionis procedere possit. Dixi indiciis, ultra diffamationem, diffamantis citati, existentibus, ubi enim secus est, processus Legis Diffamari impedit Iudicium inquisitorium,

*in terminis Christ. Phil. Richt. dict. loc.*

6 Interea loci omnino rectè facit, recti sibi conscius diffamatus, & causæ suæ confidens, ut, quàm celerrimè poterit, hoc Legis Diffamari remedio sibi consulat, Iudicis facto non expectato: Cum is ex causa tam possit & velit inquisitione super sedere, quàm inquisitionis processum instituere. Alioquin sua taciturnitate, si de ejus scientia factæ diffamationis postea constiterit, adversus se ipsum excitabit indicium, & grave præjudicium,

*Nic. Reusner. lib. 2 conf. 19 n. 31 & 33.*

7 Sicuti dato uno inconvenienti, sequuntur plura alia: Ita quoque

que hic accidit, ubi in uno eodemque processu, inquisitionem cum accusatione posse conjungi Dominus Carpozovius planè negat. Namque hoc ipso edo devenit, ut non tantum diffamato invito, sed etiam laeso & diffamanti, contra jura, jus suum auferri posse sentiat: Illi, ne utatur communi remedio Legis Diffamari: Huic, ne adversus Criminis reum sive suspectum accusationem instituat: Prout hoc ex dicta ejus *decisione* 182. & ibidem adducto exemplo manifestè apparet. Cum tamen juxta erroneam suam hypothese ipsè Dominus Carpozovius, in *tractat. suo Crim. passim*, & in *specie part. 3 quest. 107 n. 41.* sibi etiam hac in parte contrarius statuat, & ita scribat: Ubi remedium est ordinarium, actio nempe vel accusatio legitima, frustra proceditur ad remedium extraordinarium inquisitionis. Sicuti itaque prohibiti processus legis Diffamari ratio à Dn. Carpozovio prætenfa in sæpe memorata *decis. 182 n. 9. 10. & 14.* nimirum protractio litis ex processu ordinario (ita enim vocat accusatorium malè inquisitioni opponendo) existens manifestè ad omnia delicta in genere sese extendit. Ita quoque consequitur ex ea non obscurè, quòd nova hac Carpozovii traditione, legibus, jurinm rationibus, & Dd. suffragiis repugnante, etiam Carpozovio sibi met ipsi contrario

in *jurisp. fer. part. 1 const. 7 des. 28 n. 1 & in tract. crim. part. 2. quest. 97. n. 68.*

remedium legis diffamari in criminalibus planè velit tolli. Processu enim inquisitorio instituto locum non habet, ut dixi *inf. n. 13. hac quest.* Ratione autem inchoandæ accusationis, & ante accusationem institutam, propter prætenfam & falsò assertam hanc causam in effectu est prohibitum, post accusationem susceptam, est ut præposterum; ita quoque prorsus frustraneum & inutile.

Nec est, cur dict. *decis.* protractionem litis ex Leg. Diffamari prætendat. Namque expeditio talis processus diffamatorii, magno temporis spatio non indiget: Prout etiam inter causas summarias refertur,

Dn. Carpozov. in *process. jur. tit. 9 art. 4 n. 47 Zang. d. except. part. 1 cap. 1. n. 60.*

Si tamen interim iudex fugam, vel aliud evasionis periculum metuat, tantum ebest, ut instituto & durante diffamationis process-



cessu, ligatas habeat manus, ut potius juxta jam adducta, quocunque tempore, vel statim ad Capturam, & inquisitionem, ceteris paribus & præsuppositis indiciis, procedere possit, imò pro re nata officii ratione teneatur. Quod in terminis dictæ decisionis *Carpzovii* 182. eo minùs dubii habuisset, si *Judex* occisi hæredes citasset, ad se declarandum, an velint accusare, nec ne? Quod ei omnino licuit,

*Benedict. Carpzov. part. 3 tract. Crim. quest. 107 n. 38.*

10 Ex dictis inconvenientibus, ex erronea sententia *Dn. Carpzovii* promanantibus, & hoc est non minimum, quòd diffamati justam foventes causam eorùmq; fideles Advocati, à remedio legis diffamari saluberrimo & maximè necessario, novo hoc & erroneo dogmate deterreantur, dum considerant, institutione ejus processus sese salutarem finem non, vel vix assecuturos, sed potius contra proprium commodum laboraturos, & processui inquisitorio viam aperturos, in quo secundùm *Dn. Carpzovii* perniciosam & damnabilem traditionem fermè omnia processus substantialia & jurium beneficia reis in accusatorio judicio, etiam naturalis æquitatis ratione concessa, ei sunt adempta & serè pro lubitu & arbitrio judicum sæpe malevolorum & imperitorum proceditur. De quibus vide

*tract. d. appellat. in crim. n. 108. 109 & seqq. usque ad n. 113 & infr. quest. 5 n. 45. 49.*

Quapropter etiam indocti latrunculares longè sunt procliviores ad processum inquisitorium. Ex quibus tandem sequitur & hoc insigne malum, quòd diffamatione gravati etiam innocentissimi, famæ macula aspersa, & periculum in dies crescat, & calumniatores reddantur audaciores abeantque impunes sæpissime. Annon itaque novum ejusmodi dogma, innocentia creans periculum, & calumniae dans incrementum, imò amplam aperiens fenestram, ex omnibus bene constitutis judiciis sit exterminandum, cuilibet Viro prudenti ponderandum relinquo.

11 Ponamus etiam alium calum Criminalem dictæ leg Diffamari, ubi nimirum juxta eam Citatus Diffamans in judicio comparet, & diffamatum Criminis accusat, facta que utrinque litis contestatione, accusationem prosequitur, sed in probatione deficit; *Judex*

dex autem, vel privatim certò scit, reum illud crimen commisisse, vel nova indicia, novasque probationes post aliquod temporis intervallum, sese recepturum sperat, ei tamen incumbit processum diffamatorium non remorari, sed juxta ejus legis dispositionem ferre sententiam.

Quæritur itaque, qualis ea esse debeat, ne justitiæ & Reipubl. <sup>12</sup> præjudicetur, cui expedit, ne scelera maneant impunita? Respondet ad hoc

*Didac Covar variar. resolut. lib. 1 cap. 13 n 7 ubi se refert ad cap. 1. n. 8, ejusd. lib.*

Diffamanti nimirum, neque esse perpetuum silentium imponendum, neque diffamatum ab actione sive accusatione, sed ab instantia sive observatione judicii tantum absolvendum: Qui tunc non obstante

*L. qui de Crimine § C. de accusat.*

iterum accusari, vel ex officio per modum inquisitionis contra ipsum procedi potest.

Excipitur primò casus, in quo processus *Leg. Diffamari* locum <sup>13</sup> non obtrinet, nimirum si homicidium, sive aliud crimen sit notorium, & manifestum, ut omnino nullo jure excusari possit.

*Nic. Reusner. lib. 2 conf. 14 n 11 & ibi citati text. & Dd. & l. 3 conf. 1. n 79 & ibi citat. Blarer. & Cen. ad. in Leg. Diffamari Boer decis. 255 n 7.*

Cujus ratio in promptu est: Quia in continenti & abique mora contra delinquentem deficiente accusatore judex per inquisitionem & ex officio procedit, Propter quam rationem secundò etiam cessat processus *leg. diffamari*, quando diffamans comparer, & dicit judici, se nolle accusare, vel propter inopiam non posse, delicti vindictam publicam judicis officio committendo. Quo casu judici incumbit, ut contra reum ex officio procedat,

*in terminis Hartm. Pf. Obs. 204.*

Tertiò, ubi ante petitam Citationem ex *L. Diffamari* judex ex <sup>14</sup> officio, processu inquisitorio instituto, cœpit & pergit procedere,

*Nic. Reusner saps dict. decis. 25 n 35 Cas. Contard. ad Leg. Diffamari in cap 4 n 100 cum ibid, allegat.*

Obiter hic annecto, quòd rectè in materia injuriarum Dn. <sup>15</sup> *Carpovius* sententiam suam in *pract. Crim. part. 2 quest. 97 n 67.* ubi



ubi videtur excludere ab actione injuriarum remedio Legi Diffamari utentem, frustra que citare Dd, alios, murex expresse in process. jur. noviter anno 1657 edito. tit. 20 art. 2. n. 34 & 99. ita scribens: Quin tamen remedio legi diffamari finito, ac silentio diffamanti, qui diffamationem probare hanc potuit, impossibile, diffamatus contra eum injuriarum experiri possit, dubitandum non est: adducto pronunciato Facult. Juridicæ Lipsiensis. Et ante Dn. Carpzovium ita statuerunt: Ernest. Coshm. vol. 3 resp. 4 n. 33 & n. 18, Sigism. Finkelsth. obs. 55 n. 8 Otto Meland. in Comment. Cam. part. 1 suppl. 73 fol. 187. 188. Quos sequitur Christoph. Phil. Richter decis. 100 n. 102.

## Q U Æ S T I O Q U A R T A.

*An testes, antea pro informatione judicii recepti, vel alii adversus inquisitum producti, ad articulos inquisitionales examinandi, teneantur in presentia ejus prestare juramentum, de veritate dicenda: Et an propter hujus omissionem examen nullitatis vizio laboret!*

1 **H**Æc quæstio omnino affirmatur, propter regulam generalem, quam habetur in

*l. judicis 19 C. d. fid. Instrum.*

2 Et quod testes examinati, parte non citata, non probent, nec faciant indicium ad torturam,

*argum. l. si quando 10 & ibi Dd. communiter C. d. testib. Iob. Zanger. tract. d. tortur. cap. 3 n. 47 & ab eo ibidem allegati Dd. Chilian Röntz in process. Crim. Germanica part. 1 cap. 2 n. 6.*

Et in editione ejusdem autoris aucta per

*Joach. Georb. Pruzens. pag. mibi 12 sub rubric. Von dem erforschten Verurtheilten.*

Et



Et totum iudicium sit nullum. Quod etiam obtinet in crimine  
læse Majestatis: Et ubi sola facti veritate inspecta cognoscitur.

Quod legibus & Dd. auctoritatibus firmavi

*in Observ. meo pract. tit. 4 observ. 2 n 24 25.*

Sicuti malè contrarium à quibusdam, observatur,

*Johan Brunnemann tract. d. process. inquisit cap 4 membr. 2 n 41.*

Ita etiam malè contrarium ejusmodi usum ad processum in-  
quisitorium astringit Bened. & Carpzov.

*in tract. Crim. part 3 quest. 114 n 65 & l. 6 tit. 9 resp. Elect 86 n 18.*  
hinc formalibus: Illud in processu inquisitorio, nec ulu rece-  
ptum est, nec observatum memini.

Sed talis praxis sive consuetudo rectè improbat,ur,

*Dn. Joh Brunnemann in dict. tract. d. process. inquisit c 8 membr. 2 n 41.*

Quia primò est, & contra Iura Communia & Saxonica, in  
quibus aliud quoad hanc questionem non reperitur constitutum:  
Ideòque ea remanet sub dispositione juris Communis. Secundo  
idem ordo, eadèque solemnitates, & substantialia processus,  
undique observanda sunt in inquisitione, quæ tenentur in accu-  
satione: Quod planè & plenè vide disquiritum & firmatum  
*in ipso meo tractat. de appell. in Crim. n 42 & seq. usque ad n 58.*

Tertiò, fraudibus iudicum est occurrendum. Scio & exper-  
tus loquor, aliquando iudices inferiores, testem aliquem con-  
tra inquisitum, eo non præsente, neque citato, pro suo arbitratu  
examinatum, juramentum præstitisse, asserentes superioribus  
falsa narrasse. Equis velit dubitare, hoc similiter hodie non  
rarò fieri, ubi dictus usus, & juribus, & Dd. traditis contrarius,  
fraudum nutrix, irrepit. Iam autem utilitas publica expostulat  
non tantum, ut fraudes iudicum detegantur,

*l. 1. § ff. d. Calumniat. l. 1 & tot. tit. C. d. pen. judic. qui malè  
judicat. Mart. Berlich part 1 decis. 56 n 3.*

Sed etiam vel maxime, ut eorum fraudibus obvietur, & o-  
mnis fraudum occasio præripiatur, nedum ut iis via aperiatur,

*l. in fundo 38 vers. constituimus l. qui sub pratextu 9 ibid. fraudibus est  
obviandum C. d. Sacrosanct. Eccl. Graves. cons. 764 n 6 Decian lib. 1.  
cons. 4 n 33.*

Quartò, inquisitum, ejusque cognatos vel amicos, quorum  
alia



taliam scire omnino interest, latere non debet, quomodo contra ipsum procedatur, vel cum eo agatur. Omnis suspicio, & omnis rationabilis suspitionis causa est vitanda. Quam quilibet vir bonus, candidus & dexter (qualis iudex, sicuti dicitur, ita etiam ut re ipsa, praesertim in causis Sanguinum sit, necesse est) etiam ultro & non modicus effugere desiderat. Qui secus facit, & iuramenta testium, inquisito non citato & praesente recipit, vel sese recepisse scribit, & dicit, à suspitionis immunis esse naquit, eum agat contra iura, & contra Doctorum etiam Saxoniorum Doctrinam, praeterea quae omittat hoc, quod factum nulli nocet, nec quicquam, imò neque tantillum impedire potest: Idque contra juris regulam: Quod nemini nocet, & alteri prodest, de facili est concedendum,

*l. 1 §. idem ajunt aquam ff. d. aqua pluv. arcend. l. 2 §. item rarus 5 in fin. eod. Barr in l. 1 C. d. metat lib. 11.*

Occasio autem fraudum hoc in passu praescinditur, ubi reflectitur ad causas, cur utraque parte citata, & in earum praesentia, testes teneantur jurare: quas vide apud *Rug. Iul. d. Commiss. part. 2. lib. 2 cap. 3 n. 4 & seq.* Ex quibus sunt potissimum, primò, ut sit certus visu oculorum, contra quem producantur (praesertim in Criminalibus inquisitus, de cujus corio induitur) iuramentum à testibus esse corporaliter praestitum: Secundò, ut vitiis manifesta testium indicere, & contra eos excipere, vel saltem potestari, & ita jus protestationis salvum & illibatum servare; & terciò, in termino examinis eum interrogatoriis paratus comparere, quartò, ut Adjunctum, si velit, praesentare queat. Quia hic, si iudex vel Commissarius datà operà, sive casu fortuito, testem super omnibus circumstantiis, non rite examinent, potest eos monere, vel ipse examinare, *Rug. Iul. diff. loc.* Quae vigilantia in criminalibus ut maximè est necessaria, ita quoque legalis & cordatus in iis adhibendus est Adjunctus.

10 Idèdque non stringit, nec quenquam movere debet, quòd scribit Dominus Carpzovius supra *diff. loc.* Illud scilicet requiri, ut in praesentia rei testes jurent, in processu inquisitorio, nec usu receptum esse, nec ipsam meminisse observatum. Namque, etiam si Dominus Carpzovius illud non meminerit observatum,

ta-



tamen jura & Doctores, etiam ante ipsum in Elektoratu Saxoniae usitata praxis, ejus opinioni obstant. Unde contrarius allegatus usus, siue consuetudo, praescriptione non roboratur.

*Ludol. Schrad. vol. 1 conf. 6 n. 51 Henning. Giden. conf. 109 n. 194 Schueidevv. ad q. ex non scriptis n. 3 Injit, d. jur. nat. gent. & Civil. Virgil. Pingixer. quast. Jur. Saxon. 19, n. 19. 20 & 32 & quast. 46. n. 14 & 99.*

Ad hoc videtur talis consuetudo non rationabilis, ex rationibus jam adductis. Et quamvis consuetudo in dubio rationabilis praesumatur, donec contrarium probetur. Attamen aliter obtinet, quando legi scriptae refragatur.

*Nat. a conf. 158 n. 3 tom. 1 la. ob. Menoch. arbitr. jud. quast. casu 82 n. 4 Mat. d. Afflic. decis. 315 n. 13 Alex. Raudens in anal. jur. lib. 1 cap. 3. n. 174.*

Ejusmodi autem, à Domino Carpzovio allegatus usus & consuetudo, & legibus, & iurium rationibus, & Doctorum sententiae communi repugnat.

Secundum quaestionis membrum quod attinet, si absque citatione & praesentia inquisiti, testes jurent & examinentur, an tunc examen nullitatis vitio laboret? Illud quidem negat

*Johan Brunneman. tr. d. process. inquisit. dist. cap. 8 membr. 2 n. 41,*

Sed, cur ejus opinioni calculum subscribere nequeam, obstat juris ratio. vide supra in hac quast. n. 2 & Rul. Rul. de Comm. part. 2. lib. 2 cap. 3 n. 1 & 2 Gramm. decis. 11 n. 7 & 8 Ant. Fab. in Cod. tit. de test. des. 10. Lanfr. in prax. cap. 8 de test. depos. n. 10. Etiam si mille testes deposuissent, *Farrar. de testib. quast. 72. n. 30.* Nullum enim est ipso jure, quod sit contra leges,

*l. 5 C. de leg. cap. qui contra 64 de reg. jur. in 6 Wesembec. ad tit. Injit. quibus ex quib. caus. manumitt. non lic.*

Præterea ejusmodi testium examini, citra injuriam siue praesudicium saltem inquisiti, nullus potest tribui effectus, idque ex rationibus antea allatis. Ideoque est ipso jure nullum. Quod autem nullum est, perinde habetur, ac si omnino factum non esset,

*l. 1. §. hac autem 2 ff. quod quisque juris Felin. in cap. illud n. 5. d. praescrips. Tiber. Decian. vol. 1. resp. 10 n. 34. Thammg. decis. 20*



n. 141 4 h. condemnatum 6 ff. d. re judic. Rol. à Vall Vol. 2 consil.  
76 n. 21 Pres. m. b. cons. 2 n. 27 & in paratit. C. quib. in caus. test. in  
integr. non est necesse. Gail. d. arrest. cap. 11. n. 14 Decian. Vol. 1 resp.  
10 n. 34 Thering. dict. loc.

Imò in specie in processu inquisitorio, si testes in præsencia in-  
quisiti non juraverint, ille est nullus, etiam dato, quod consuetu-  
do esset in contrarium,

Chilian. in pract. cap. 2. d. inquisit. n. 1. 2. 3. 4. Matt. Wesemb. consil.  
98 n. 7 & plures ibi citati.

Et juxta vulgare: Paria sunt nihil fieri, & non legitime fieri.  
obiter notetur illegalis juxta ac vana præposteratio à Dr-  
Carpz. supr. alleg. resp. Elect. 86 lib. 6 tit. 9. attracta, quare in  
processu inquisitorio testes reo præsente jurare non debeant, ne  
nimirum reus contradicendo testibus, eorumque attestata in du-  
bium vocando, longam contrahat moram. Ac si in actu rece-  
ptionis juramentorum sua contradictione examen testium posset  
impedire reus. Quod etiam non habet necesse, integrum enim  
ei est post publicatas attestaciones contra personas & dicta tes-  
tium excipere, ea in scriptis disputare & defensionem suam  
deducere. Id quod probavi quæst. 9. decad. 4. In præsencia  
rei jurant quidem testes, sed non deponunt, & post actum præ-  
stationis juramentorum examinantur. Quomodo igitur in-  
quisitus attestata futura, quæ eum adhuc latent, in dubium  
vocare, & propterea longam posset con-  
trahere moram?

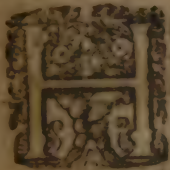
QUÆ-



# Q U Æ S T I O

## Q U I N T A.

*An inquisitus interrogatori, super articulo-  
rum inquisitionum circumstantiis & qualitatibus, nec non testium  
personas formata exhibens, audiendus, & testes  
super ejusmodi interrogatoris sint Exa-  
minandi?*



Ante quæstionem de jure & praxi communi, nemo  
vocat in dubium. Verùm de jure & consuetudi-  
ne Saxonica aliter observari statuit

*Benedict. Carpov. in tract. Crim. part. 3. quæst. 114.  
n. 21. & 199. & lib. 6 tit. 9 resp. Elect. 86 n. 11 & 199.*

Ad cujus adductas rationes, distinctim & ordine visas, brevi-  
ter respondebimus. Ex quibus prima & potissima est: Cùm per  
viam inquisitionis non juris ordine servato, sed absque longis  
ambagibus, circuitionibus, summarie, & levato velo proce-  
datur, hæc immeritò interrogatoria inquisiti rejiciuntur. Sed  
hanc rationem esse tam falsam, quam iniquam, & eundem or-  
dinem procedendi observandum in inquisitione, qui observatur  
in accusatione, abundanter & perspicuè demonstravi, & juri-  
bus, juriumque rationibus, & Dd. autoritatibus firmavi, in  
tractatu de appellatione n. 42 & 199. usque ad n. 54. brevitatìs, &  
tædiosis repetitionis vitandæ causâ, verbo hic repeto. Et videtur  
Dn. Carpovius etiam hic sibi contrarius

*in tract. Crim. part. 3 quæst. 107 n. 67.*

Ernestum Cothmannum in ibidem allegato loco juxta quæ jura  
citata bene secutus, ad quæstionem, qualis inquisitio esse, &  
quo-



quomodo recte formari, & in ea procedi debeat, ita & quidem rectissime scribens: In genere certissimum est, quod in Criminibus inquirendis, inveniendis, puniendisque, procedi oporteat secundum leges divinas & humanas, secundum jus vetus & Constitutionum formam, secundum ordinem legibus institutum, non ex voluntate nostra, neque ex mente, neque ex cervice nostra, sed ex præcepto divino, & ex legitimis sive legum autoritate, processu legitimo rite observato. Quod enim justum est, vel justum esse putamus, id justè nobis persequendum est: Hocque in primis à terrarum Dominis fieri debet & decet, ne ad alienum peccatum coercendum nimis properè deproperent, graviora ipsi peccata admittant, & sanguinem humanum injuriâ effusum, ad exsuscitatæ conscientie stimulum, frustra desiderant,

*Hactenus Dn. Carpov. Idem part 3 quæst. 115 n 27 scribit.*

Eadem ferè solennitates in inquisitione, quæ in accusatione desiderantur, quippe in cujus locum ea succedit & surrogata est, *Vid. eund. quæst. 114 n 82 dict. part. 3.*

Quod & juribus, jurium rationibus & Dd. autoritate firmatum inveniet lector

*in tractat. d. appell. in Crimin n 42 & seq.*

3 Cum itaque interrogatoria accusati admittantur in judicio accusatorio, & citra nullitatis vitium in Criminalibus à judice omitti nequeant,

*Mascard. d. prob. Concl. 684 n 1 Bern. Grav. lib. 1 Concl. pract. 95. n 5 confid. 1 Vmm. in process. jud. disp. 15 n 67 & plures ibidem citati.* nihil obstat, quod minùs etiam in processu inquisitorio debeant admitti. Idque vel maxime, cum substantiam causæ condemnandi & absolvendi, probationem nimirum in quibusvis & robur ejus consistit, concernant,

*Bald. in l. 1 col. 1 C. d. sentent. Mart. Vian. tom. 1 consil. 15 n 16.* Interrogatoria, ut inquisitus possit iam contra dicta, quam personas testium excipere, omnino esse permittenda. Vide etiam *Dd. Saxonicos egregios,*

*Modest. Pif. part. 3 quæst. 125 n 1 & ilid. Jacob. Etulst. in addit.* Ubi hic alios rectè secutus, hac utitur ratione æquissima, quod inter cetera inquisitionis requisita necessaria, hoc quoque in primis

mis requiratur, ut ita formetur inquisitio, quod non tantum non auferantur reo inquisito defensiones suae, verum & faciliores reddantur, reusque sese eo melius in iudicio tueri queat,

*Presper. Farinae. in prax. crim. lib. 1 tit. 1 de inquisit. quest. 1 incip. inquisitionis materia n. 11 ibi: verum requisitum &c. ubi ait, hanc esse communem Dd. sententiam. Quos etiam rectè sequitur Adam Volckmannus scriptor Saxonicus in seinem teutschen Politischen Process part. 1 cap. 41 n. 3 & seqq.*

Ubi in processu inquisitorio versatur, & statuit contra Fiscalis articulos, reo integrum esse omnino interrogatoria conficere & exhibere: Hisce formalibus: Seine interrogatoria oder Fragestücke darmit zu stellen. Dind wird ihm eine geraume Zeit auff Sachliche Frist dau gegeben, das er sich bedenken muge, was ihm zu thun. Plura ibidem habet de conficiendis interrogationibus, eorum formulam, hosceque versiculos notos annexans:

*Auditus, Visus, persona, scientia, causa,*

*Fama, locus, tempus ac certum credulitas q.*

*Cum testes recipit, iudex haec cuncta notabit.*

Quod etiam expresse approbant juris & consuetudinis Saxonicae satis periti,

*Matt Berlich. part. 2 decis. 161 n. 4 & seqq. ubi ampliationes Ioh Zanger. d. tortur. cap. 3 n. 2.*

Idque in hunc finem (notanda sunt Zanger & Berlich. formalia) ut, si ita reo visum fuerit, interrogatoria exhibeat vel alio modo indicia eludat, suamque innocentiam deducat, vel per se, vel per alios,

*per ll. & Dd. abipsis ibid. citat.*

Secunda Domini Carpzovii ratio est, quod admittendo inquisiti 4  
interrogatoria, processus inquisitorius haud parum protrahatur,  
nedum in ordinarium processum commutetur. Sed etiam hac  
ratio, nisi quis reum inquisitum plerisque potissimisque defen-  
sionis remediis, alioquin contra accusationem in processu accu-  
satorio, propriè ita dicto, de iure competentibus, contra omnem  
æquitatis rationem velit privare, est falsa: Nec magis protrahi- 5  
tur processus interrogatoria admittendo in inquisitione, quàm  
in accusatione. Quod autem Dominus Carpzovius adjicit, pro- 6

P

cessum



cessum inquisitorium commutari in processum ordinarium, frustra & sine juris fundamento dicitur. Quippe, quod inquisitio, in & per se sit processus æque ordinarius, atque accusatio; Imò illa magis, quam hæc. Id quod sarius & latius firmatum videbit candidus lector in tractatu de appellatione

ante dict. n. 42 & sqq. usque ad n. 54.

Unde ejusmodi commutationem processus inquisitorii, in processum accusatorium videre potest nemo.

- 7 Terciam suam rationem fundatam esse putat Dominus Carpzovius in Illustrissimi Electoris Saxonie D. Augusti Rescripto ad Scabinatum Lipsiensem, sub dato Annenbergi 5. Januarii, anno 1579, in verbis: Sonderliche Interrogatoria aber durch die Advocaten zu übergeben/ die Zeugniss zu disputiren/ und andere Weitlenffigkeit/ dadurch nur die Sachen vergeblich aufgehalten/ die Richter müde gemacht und die Verbrecher oftmals der wolverdienten Straffe enzogen wird/ haben Wir in unsern Landen/ in inquisition processen/ außserhalb der Fälle/ wan es etwa wegen angezogener Nothwehr/ oder andere dergleichen/ durch versprochene Bruchel zu einem ordentlichen Beweiß kompt/ nicht verstaten wollen: Verumeninverid, si tale Rescriptum (quod ego, ingenuè fateor, numquam vidi & ex aliorum relatione, illud non esse publicè editum sive typis expressum, percepi atque propterea, an unquam pervenerit ad observantiam, vel vim legis, & pragmaticæ sanctionis, in Electoratu Saxonie fuerit consecutum, est, cur valde dubitem, de quo paulò post) consideretur pressius, pro fundamento generalis rejectionis omnium interrogatoriorum in processu inquisitorio indistinctè, à Domino Carpzovio allegari non posse arbitror. Et movent me verba: Die Zeugniss zu disputiren/ und andere Weitlenffigkeit/ dadurch nur die Sachen vergeblich aufgehalten/ die Richter müde gemacht / und der Verbrecher oftmals der wolverdienten Straffe enzogen wird. Quibus verbis dictum Electorale rescriptum, prohibitionem interrogatoriorum in effectu restringere videtur, ad interrogatoria per se non admissibilia: Qualia sunt, captiosa, impertinentia sive inutilia & superflua, quæ nihil faciunt ad causam, & meram disputandi, cavillandi, & processum protelandi ansam præbent, vel etiam præliminaria ad causam
- 8
- 9

sam, cum hæc pertineant ad confectionem articulorum defensionalium arbitrio inquisiti, ejusque Advocati reservatam. Namque hac interrogatoriorum specie præliminariū nimirū, nova Capitula in causa introducuntur. Sunt in effectu defensionales, & pro- 10 pterea recte rejiciuntur, etiā ex pluribus rationibus, vidēdis apud

*Rutg. Ruland. d. Commiss. parr. 4 lib. 1 cap. 4 & 5 Mart. Berlich. decis. 4 Christoph. Besold. in process. cap. 13 n. 4.*

Idque tam in civilibus, quā & vel maximè in criminalibus & (quod obiter addo) quæ hisce comparantur, matrimonialibus.

Optimè itaque secutus Electoris Saxonie

*ord. process. judic. tit. 2* nach dem aber allegatum à Dn. Carpov. in process. jur. recenter edito tit. 13 art. 4 n. 30 & seq.

contra licentiam hætenus communem, ejusmodi interrogatoria præliminaria ad causam prohibuit, & ex processu suorum judiciorum omnium relegavit Serenissimus Dux Brunsvicens. & Luneburgens. Dn. Christianus Ludovicus, in recenter, anno proximè elapso 1656. publicata Ordinatione, art. 25. hisce formalibus verbis: Gestalt dann alle bißhero merentheils zu vernerrung der Sachen umnd der Zeugen gebrauchte præliminaria ad causam (so ohne das zum Begebenverfihum eigentlich gehören) nebenst dero bey solchen interrogatoriis zum Zeugen angemastet productione documētorum, hiemit auffgehoben und abgethan/ selbige auch von den Commissariis, ob schon der Producent darwider nicht excipirte, in examine testium beßelt geßet/ oder da die Zeugen darüber examiniret, oder brüßliche Freunden bey solchen und andern Fragstücken producirt werden/ in Verfassung der Becheil nicht attendirt, sondern übergangen werden sollen.

Id quod omnia bene constituta judicia esse secutura, cæteraque justitiæ & processuum impedimenta sublatura, & opto, & spero.

Propter rationum identitatem etiam rejicienda sunt interrogatoria specialia, ex ipsi articulis & super eorum circumstantia non formata, sed nova sive diversa capitula continentia: *Besold. de process. dist. cap. 13 n. 4 lit. D; Gaul. 1 obs. 95 n. 4.* Quæ interdum ex Advocati vel imperitia, vel versutia specialibus interrogatoriis ad articulos non-nullos admissibilibus & legitimis solent immisceri. Namque testes, extra articulum interrogati, nullam



fidem faciunt, eò quòd non jurat deponant, *text. in c. d. test. extr. d. test. & ibid. glos. in verb. non jurati, & Panormit. n. r. Andr. Guil. lib. 1. obs. 95 n. 4. Ioh. Emeric. Rosbach in process. civ. tit. 55 n. 5. 6. Rutg. Rul. ante dict. loc. cap. 5 n. 16. & 24.*

- 12 Unde sequitur, interrogatoria substantialia & causæ ipsique inquisitionalibus coherentia antè dicta prohibitionem Electorali non contineri, quod etiam esset valde iniquum, imò contra jus Divinum & naturale, prout paulò pòst demonstrabitur. Ipsi etiam iudices, qui tale Electoris Rescriptum impetrarunt proculdubio de ejusmodi interrogatoriis, non de aliis omnino necessariis causæ substantiam, ejusve coherentiam concernentibus, narraverunt, & petitionem suam instituerunt. Propterea non aliter intelligendum, quàm secundum formam petitionis,

*Ias. in lib. justitia. in fin. n. 6 d. justit. & jur. & in lib. 1 n. 7 C. de divers. refer. Innocent. & Dd. in c. 1 de transact. & in l. Gallus § nunc. de lege de lib. & posthum. Wesembec. cons. 1. n. 2.*

- 14 Præterea regulare est, ea, quæ speciali jure & æquitate concessa sunt, per verba, quantumvis generalia, vel etiam universalia, non excludi, sed specialem & expressum derogationem desiderare,

*Ias. in l. postquam liti n. 14 cum sqq. C. d. pact. Carl. Molina de consuetud. Paris. tit. 1 gl. 5 n. 107 Alex. Raudens. d. analog. cap. 22 n. 66. Matt. d. Afflict. decis. 121 n. 9 & 11 & decis. 122 n. 3 Matt. Barlich. part. 2 decis. 272 n. 7.*

Exemplum est generalis exceptionum ademptio seu renunciatio, quæ frivola tantum excludere dicitur,

*Cyn. & Dd. in l. ira pudor C. d. adult. Rebuff. in cap. sine exceptione 12 quest. 12 Hippol. d. Mars. in pract. Crim. quest. ult. n. 1 Ioh. Zanger. d. except. part. 3 cap. 26 n. 218.*

Aliud exemplum, quo non attenda generali prohibitionem exceptionum Electoris Saxonici, ejusque Constitutione, claris & accuratioribus verbis formata, exceptiones tamen liquidæ, sive in continenti probabiles, contra instrumentum guarantigiatum, ad impediendam executionem admittuntur. Vide ipsum Dn. Carpzov, in *jurisp. for. part. 1. const. 8 dis. 17.*

- 15 Si verò quisquam contenderet, propter verba allegati Electoralis Rescripti sequentia, illud in genere esse intelligendum de omnib-

omnibus omnino interrogatoriis, absque ulla distinctione. Respondeo: Etiam si, posito, in veritatis & iustitiæ detrimentum & præjudicium autem minimè dato, ita & non aliter intelligendū esse sæpe dicti Rescripti tenorem: Tunc putarim, illud disponere in casibus, in quibus delinquentes in crimine flagranti deprehenduntur, propterea ordinariā probandi viā non est opus, sed juxta allegata in *tratt. de appellat. n. 39. & sqq.*

contra eos summarie, juris ordine non servato, proceditur: Quod etiam videntur innuere verba: *Ausserhalb der Fälle wann es zu einem ordentlichen Beweis kömpt.* Et nova constitutio, sive lex nova & correctoria, quando potest aliquid operari etiam in modico, semper striatè in reliquis intelligitur, ut minùs corrigat, *Menech. lib. 6 præf. 38 n. 16 & plures ibi citati. Socin. jun. conf. 131 n. 43 lib. 1.* Sed omnino necesse est, ut verè, non apparenter reus in flagranti sit deprehensus, & ejus crimen sit notorium, cum omnibus suis qualitatibus, propterea vide

*meas Observat. & hic citat. n. 39 d. appel.*

Alioquin & in dubiis tutius est interrogatoria admittere.

Alterutro autem modo omnino accipiendum est Rescriptum 16  
Electoriale, si ab iniquitate, ejus Princeps non est arguendus, velit salvari. Omnia enim Principum Rescripta, cum iustitia & veritate congruere, & eatenus accipi debent,

*l. ex factis 43 ff. l. vulg. subst. Mansing. Cent. 4 obs. 8 n. 5.*

Intentio enim Principis talis esse præsumitur, qualis est legam- 17  
candor, & rationis naturalis integritas,

*Gail. lib. 2, obs. 76. n. 11 & ibi citati text. & Dd.*

Et Rescripta juri Communi derogare non intelliguntur,

*l. causam 8 C. d. rescript. Vid. supr. quest. 2, n. 13.* 18

Sed secundum id sunt accipienda, & ita, ne tertio jus suū auferatur,

*l. 7, C. d. prec. Imp. offerend. Cornueus vol. 1. conf. 236 n. 3 Matt. Wesembec. conf. 43 n. 39 & ibi citat.*

Quamvis natura & proprietas verborum repugnaret,

*Gail. lib. 1, obs. 33 n. 6 Menech. lib. 2 præsumpt. cap. 6 n. 9.*

Nam contra jus elicita Rescripta & impetrata, prorsus non valent. 19

*l. rescripta C. d. precip. Imper. offer. Ant. Fab. in Cod. suo lib. 1, tit. 11 de fin. 1, Bender. d. revis. concl. 22 n. 2 & 4.*

P 3

Neque



Neque executioni mandari debent, *Cravet. vol. 5 conf. 749. n. 25 Parr. vol. 2 conf. 96 n. 3 Trentacim. lib. 1 var. resol. tit. d. rescript. resol. 6 n. 1.*

20 Jam autem, si saepe tactum Rescriptum Electorale ita vellet explicari, inquisitum nimirum producendo interrogatoria ad articulos inquisitionales, & super iis aequè, atque super his, testes examinari petentem, indistinctè, non esse audiendum, sed omnia interrogatoria promiscuè rejicienda, tunc omnino derogaret non tantum juri Communi, sed etià naturali, & Sacro-Sanctæ justitiæ, magna defensionis parte, quæ mediâ tribus interrogatoriis in necessaria exploratione verarum facti circumstantiarum, & testium qualitatum consistit, *Rutg. Rul. d. Commiss. part. 4 lib. 1 c. 2. inquisitos privâdo.* Per interrogatoria enim detegitur falsitas in testibus, variatio & contrarietas, *Marans. in Spec. part. 6 membr. 7 d. interrog. n. 18. Gail. 1 obs. 95 n. 3.* Super dictis testium forsitan reus per interrogatoria posset suam intentionem probare, *Bursat. conf. 311 n. 4 lib. 3 & sup. n. 7.* Et interrogatoriis facilius deprehenditur veritas, quàm articulis, *Besold. in pram. dissert. jurid. de modo referendi lit. C.* Ipse etiam Dn. Carpzovius de utilitate interrogatoriorum testatur, quod ad avertendas probationes maximè faciant, & multum commodent exhibenti; in *pract. crim. part. 3 quæstion. 114 n. 20.* Idque omnino rectissimè: Sicuti enim utile est producenti testes, dare articulos, ne in confuso examinentur, ita quoque propter eandem rationem utile est adversario testes super interrogatoriis examinari, *Rutg. Rul. d. Commiss. part. 4 lib. 1 c. 2 n. 1 & alii ibid. citati.* Imò dictum testis magis attenditur in eo, quod dicit super interrogatoriis, quàm in eo, quod dicit super articulis, & potest testis super interrogatoriis examinatus dicere, quod vel declarat, vel tollit dictum suum ad articulos, *Seraph. decis. 107. Ludov. Post. decis. 488 n. 4 pag. 429.* Itaque non dicitur examinatus testis, si super interrogatoriis non est examinatus, *Pacian. de probat. cap. 66 n. 95.* Et nullam fidem facit, juxta magis communem, *Bursat. vol. 1 conf. 20 n. 65 Rutg. Rul. de Comm. part. 4. lib. 1 cap. 1 n. 1.* Quorum origo refertur ad jus divinum, *Fran. Cason. in pract. crim. tit. de torment. cap. 6. n. 5. Ruland. dict. loc. cap. 2. in imit. ubi plures citat.*

Ex

Ex hac tenus dictis & porro deducendiseft manifestum, judicem non admittendo interrogatoria legitimè, magnam, cendi-  
tum est, nedum potissimam defensionis parrem inquisiti, contra  
omnia jura, tam divina, quàm humana, naturalèmq; aequi-  
tatem tollere, pròindeque examen testium, & processum ad  
ulteriora esse ipso jure nullam. Consequenter inquisitum in Ca-  
mera Imperiali querelam nullitatis ex actis notoriæ principaliter  
instituiere posse, juxta salutarè dispositionem, *Ord. Cam.*  
*part. 2 tit. 28. item nach bem. aut. Gail lib. 1. obs. 1. n. 27. & 28.*  
*Mysf. Cent. 4 obs. 42.*

Nec puto toties dictum Electoralè rescriptum ante *Dn. Bene-* 21  
*dict. Carozium*, juxta ejus opinionem, unquam pervenisse ad  
observantiam, idque eò minùs, quia non est editum sive publi-  
catum. Atque hoc vel maximè ex hac ratione: Nam ejusmodi  
interrogatoriorum prohibitionem quènquam ex Doctoribus  
Saxonis, ante *Dn. Carpozium* statuisse non legi, neque audiui,  
sed potius contrarium, quòd nimirum idem ordo procedendi, sub-  
stantialia eadem, eadèmq; solemnitates sint observandæ in  
processu inquisitorio, quæ observantur in processu accusatorio.

*De quo videatur tract. d. appellat. n. 42 sqq. usque ad n. 54.*

Intuper non est verisimile, neque credibile, si *D. Augusti Ele-*  
ctoris, Domini successores sepe dicto Rescripto & quidem juxta  
opinionem *Dn. Carpozii* vim legis, & pragmaticæ sanctionis tri-  
buere voluissent, eos neglexisse & curare noluisse illud unquam  
typis mandari, & publicari: Cum res arduas, & potissimas proces-  
sus inquisitionis partes concernat: Quæ ut omnibus innotuerint,  
publicè interest. Et illa, quæ quotidiana sunt, & in usu frequen-  
tiori, propter sui utilitatem solennius sunt declaranda, veluti  
*ex l. 25 ff. d. libert. leg. monent. Dd. Vid. Gothofred. in not. ibid.*  
Quamquam quidam negant, scripturam esse de essentia legis,

*Hieren. Cavall. d. com. opin. quest. 584.*

Attamen debet promulgari, ut obliget,

*Menscb. cas. 420 n. 25. 26. Carpoz. in process. jur. tit. 16 art. 3 n. 6.*  
Imprimis in casibus capitalibus.

Non obstat ratio quarta *Dn. Carpozii*, quæ est: Non habere 22  
inquisitum, quod per rejectionem interrogatoriorum, medium  
in-



innocentiam suam deducendi, sibi ademptum fuisse conqua-  
 tur: Etenim, si contra personas, dicta querestium, pro sua defen-  
 sione & innocentia quid afferre & probare velit, in deductione  
 suae defensionis, articulis defensionalibus exhibitis, hoc facere  
 posse, quo omnino esse audiendum. Sed ad hoc sanè admodum  
 23 tenue, iniquae & erroneae opinionis palliolum respondeo (1) quia  
 in processu accusatorio, & interrogatoria, & defensionales, si hisce  
 accusatus opus habuerit, simul admittuntur seque invicem nequa-  
 quam impediunt, sed potius pro meliori & accuratiori defensione  
 rei, manus sibi invicem porrigunt. Ideoque, ut perinde etiam  
 productio interrogatoriorum & defensionalium arbitrio inquisi-  
 ti, relinquatur, nulla obstat ratio diversitatis. Quippe quodd, iterū  
 repeto, idem ordo procedendi, eadem substantialia, praesertim in-  
 24 quisiiti defensionem concernentia, & eadem solemnitates sint ob-  
 servandae in inquisitione, quae in accusatione. (2) Saepissime in-  
 quisiiti eorumque Advocati non habent necesse exhibere articulos de-  
 fensionales, sed eos superfluos esse non imprudenter existimant,  
 si vident, istos testes à iudice super inquisitionalibus examinatum  
 iri, qui de facto & veris ejus circumstantiis sciunt deponere, cum  
 rationibus scientiae sensus alicujus corporei, si modò interroga-  
 25 toria sua admittantur. Quibus (3) sine novorum sumptuum, alio-  
 quin inquisitum gravantium, & ulteriori temporis impensione,  
 innocentia sive defensio ejus inquiri & explorari potest, & accu-  
 ratius, & commodius, & brevius, quam per viam articulorum  
 defensionalium. Praeterea (4) vergit etiam in inquisiti praepjudi-  
 26 cium, si ipse super qualitate personarum testium, & facti circum-  
 stantiis, quod compendiosiori via interrogatoriorum expedire  
 potuisset, cogitur novos articulos conficere & super his curare te-  
 stes examinari. Namque, si testis unus atque alter quicquam for-  
 tasse dubiè deponat, interpretatio fit contra inquisitum, tanquam  
 contra producentem. Omnis enim probatio dubia, contra  
 adversarium nihil, contra producentem autem probat,

*Hier. Schurff. Cent. 1. conf. 94. ab init. us. ue ad n. 3. Dn.  
 Carpzov. in pract. crimin. part. 3. quest. 142. n. 9 & ibid. citati.*

*Similiter, si respondet per verbum credo,*

*Rutg. Ruland. d. Commiss. part. 2. lib. 2. cap. 19. n. 6.*

*Paer*



Præterea testes producons videtur eorum personas approbare, 27  
& sic non potest contra eorundem excipere.

*Decian. vel. 3. cons. 52 n. 11. Cravet d. antiq. temp. part. 1 arg. revo-  
care consilium. 13. 14 p. 114. 115 Mart. Meni. à Cheva decis. Artag. 45 n. 2.*

Si itaque delictum est commissum, cui nemo præter testes, à 28  
iudice contra inquisitum examinatos, interfuit, vel de veritate  
facti, ejusque circumstantiis testari potest, inquisitus autem no-  
vit eos esse suspectos, vel ejusmodi pati defectus, ut non imme-  
ritò contra illorum personas excipere possit, & necessitate causæ  
ita expostulante, fortasse velit: Aliis itaque testibus pro defen-  
sione & innocentia sua probanda prorsus destituitur: Quod in fa-  
cto contingit sæpissimè. Tunc aut viam defensionaliū eosque  
probandi prorsus habet præclusam, aut dictos testes, à iudice  
contra se examinatos, etiam super iisdem examinandos petere,  
& producere, consequenter sese ingenti & evidentissima suæ de-  
fensionis & innocentia periculo exponere & contra proprium  
commodum laborare tenetur. Ubi itaque ejusmodi in casibus  
interrogatoria rejiciuntur, iisque inquisito non consulitur, ali-  
ter vix fieri poterit, quàm ut suæ causæ jacturam faciat, atq; sub  
clypeo sæpe justo succumbat. Quod autem fieri non debet:  
Cum Respub. interfuit, ut innocentes absolvantur, 29

*Dn. Bened. Carpov. in 12. Crim. part. 3. quest. 141 n. 39.*

Et salus hominis, tanquam Respublica, officio judicis sit  
tuenda, *Bald. in l. cum precum in fin. C. d. liberal. caus.*

Propterea nihil intermittendum, quod ad liberationem in-  
quisiti, ac innocentia probationem facere potest,

*l. ad audios C. d. appell. Dn. Carpov. in jurispr. serens. part. 4 consil.*

*8. defn. 10 n. 2 Mart. Steph. in not. ad consil. Crim. Carol. V. art. 66.*

Per rei naturam (5) impossibile est sæpissimè, ut interrogato- 30  
ria etiam maxime necessaria, ab inquisitis in articulos defensio-  
nales redigi, & hisce mediantibus, innocentia probari queat.  
Veluti, Exempli gratia: Si Daniel pro Susanna, interrogato-  
ria sua, quorum beneficio tamen veritatem detexit, & libera-  
vit innocentem, in articulos defensionales mutare, & hisce  
mediantibus, interrogatoriis rejectis, innocentiam Susannæ  
probare debuisset. Hunc in finem interrogatoria ad causam ab 31  
accu-

Q



accusatis vel inquisitis exhibentur, ut ex variis circumstantiis veritas vel falsitas, vel etiā contradictio in testibus animadvertatur.

*Rur. Ruland. d. Commiss. par. 4 lib. 1. cap. 2 n. 1 & 4 Andr. Gail. lib. 1. obs. 95 n. 3.*

- 32 Quod per defensioales similiter fieri nequit. Cū hi positiones siue positiva affirmando, interrogatoria autem nihil positivi contineant, neque assument, neque negent quicquam, sed quaerant & inquirent. Constat itaque interrogatoria & defensioales non esse idem, neque antisejundemque, sed diversi effectus, diversaque ad unum tamen finem defensionis nimirum tendentia media, quorum neutrum citra injuriam inquisito adimi potest.
- 33 Tandem (6) inquisiti non semper sunt certi de qualitatibus personarum testium, contra ipsos productorum, ut super iisdem certos articulos conficere queant, quas alioquin ipsi testes ad generalia interrogatoria ipsorum fidei & integritatis explorationem attinentia, ut plurimum ultro fatentur. Quapropter interrogatoria recte definiuntur, quod sint quaestiones, à parte, contra quam testes producuntur, ad veritatem indagandam, tam circa personas testium, quā causas, circumstantias formatas *Rur. Rul. dict. loc.*
- 34 Nec quicquam movet Quinta Domini Carpxviii ratio, non admittendorum inquisiti interrogatoriorum, quæ est, quod inquisito integrum sit, absque ambagibus & sine Advocato qualitates & circumstantias facti proponere, & pro defensione sua super iis testes simul interrogari petere: Qui tunc super ejusmodi qualitatibus & circumstantiis sunt examinandi, ne inquisiti defensio pericliteretur.
- 35 Sed ad hoc respondeo, valde esse periculosum, ut ejusmodi propositione circumstantiarum & qualitatum facti inquisitus perterritus, animoque consternatus, vel simplicior sibi suæque defensioni magnum faciat præjudicium, imò magis sibi noceat, quàm proficiat. Multi enim sunt, qui nesciunt, in quo, vel in quibus facti circumstantiis robur & efficacia defensionis suæ consistat, ut non raro monendi & interpellandi sint de defensione suâ faciendâ, præsertim si sunt simplices.

*Ordinat. Crim. Carol. V. artic. 47. & 83. Eleganter Dn. Carpx. in tract. Crim. part. 3 quest. 115 n. 17 & 199.*

Quod



Quod etiam cum ipsa experientia, veritatis meridie, testantur  
di. & articuli, præsertim in verbis: Unde solche Erinnerung ist darum  
nicht das man ex aus Eirfalt oder S. strecken nicht für just. lage reiß/  
es er. leich. u. sch. d. i. q. ist wie er sich des entschuldig. und ausführen sol.

Quamvis insuper accedat etiam sexta ratio, à Dn. Carpov. *part* 36  
3. *quæst.* 115 n. 12. & *sup.* ex iuribus & Dd. adducta quod nimirum  
defensionis favore, ipsemet iudex ex officio defensiones rei quære-  
re, easque supplere, & quoquo modo adjuvare, proindeq; interro-  
gatoria conficere, & in conditior e. testu mittendo ad loca vicina,

*Par. d. Par. d. Syndic. C. inquisito. vers. & adverte n. 2. &*  
*verb. iudex. vers. an si iudex n. 3 & 5.*

inquirere debeat, etiam si reus hoc non petat. Quia hoc (quod  
tamen juxta hodiernam procedendi tempestatem ut plurimum  
negligitur) necessitate defensionis ita exoptulante, debet fieri  
etiam aliis, salvo tamen jure interrogatoriorum, ab inquisito  
ejusque Advocato exhibendorum, propterea nequaquam reji-  
ciendorum. Unica enim delicti, etiam notorii, potest esse cir- 37  
cumstantia, & qualitas, cujus intuitu poena, si non tollenda  
planè, venit saltem minuenda. Id tamen, & iudicem, & reum  
latet sapius. Si itaque non peritus tunc adhibetur Advocatus,  
cujus officium propterea adinventum est, ut iis succurratur, qui  
jus suum tueri, & causam dicere ignorant, *l. Advocati C. d.*  
*advoc. div. iud. Menoch. d. arbit. iud. quæst. lib. 2. cas. 369. n. 1.*  
fieri non potest, quin inquisitus iniquè trucidetur, vel alia idem  
inferatur injuria: Cùm tamen nihil sit intermittendum, quod ad  
liberationem inquisiti ejusque innocentie probationem facere  
potest, vid. *sup.* n. 29. Christiani homines facinus admissum dili-  
genter examinare debent, ut, quibus parcant, inveniant,

*Tiber. Decian, vol. 3 resp. 72. n. 37.*

Id quod accuratius fieri nequit, quàm mediante boni Advoca- 38  
ti: interrogatoria conficientis, industriâ, qui longè sollicitus  
in ipsum factum, ejusque qualitates & circumstantias inquirat,  
& omnia pressius considerat, quàm iudex,

*Rutg. Ruland. d. Comm. ff. part. 4. lib. 1. cap. 6. n. 6. pag. mibi 11.*

Quod quisque mihi eo facilius largietur, qui qualitates mul-  
torum hodiernorum iudicum, de quibus Dn. Carp. valde con-  
que-



queritur passim in tract. suo Criminali, præsertim in parte tertia, perpenderit. Et quamvis iudex sit doctus, peritus ac iustus, nihilominus ad veritatem accuratè indagandam multum ei proderunt interrogatoria ab Advocato confecta, Rurg. *Rul. dist. loc.* Ita enim quævis circumstantiæ etiam levissimæ, in causis criminalibus prudentissimorum quantumvis Ictorum iudicium exercere possunt, quibus sepositis, vel saltem perfunctoriè & obiter ponderatis, non potest non iudex causarum criminalium in talem incidere errorem, qui postea conscientiam graviter lauciet. Sunt verba Dn. Carpz. lib. 2. tit. 7. resp. *Fl. dist. 87. n. 32.*

Defensione concessa, omnia concessa sunt, quibus ad istam pervenitur, ex quibus potissimum est boni Advocati industria, Nic. Reusner lib. 3. conf. 4. n. 11. & seq.

Quin etiam reo non petenti de Advocato prospiciendum, vide hoc probatum in meo observ. *Crim. tit. 1. obs. 12. n. 2.*

Et Advocatos denegare, est magnam defensionis tollere partem. Cachéran. *Ofasc. decis. Pedement. 1. n. 13. ex ratione l. Advocati C. de advoc. divers. judicior. Greva lib. 1. concl. pract. 43. n. 2. 3.*

39 De quo nemo dubitat. Unde ed minùs opera Advocati in conficiendis & exhibendis interrogatoriis specialem industriam ejus & prudentiam, tanquam in substantiali processu, & potissima probandæ defensionis inquisiti parte, vel maxime requirentibus est prohibita. Probatio enim est anima processus legitimi,

Damboud. in pr. *Civil. cap. 157 n. 1. Valent. Wint. in Parthen. litig. lib. 1. cap. 2. n. 43.* Et probatione deficiente, deficit substantia causæ, Pacian lib. 1. d. probat. cap. 5. n. 5.

In qua virtus causarum, pondus litis, & exitus totius controversiæ consistit, Bald. in cap. quia propter n. 23. *Colum. penult. extr. d. elect. & in l. 2. n. 8. vers. breviter ego dixi. Col. 4. C. d. Episc. aud.*

A qua omnis contentiosi fori iustitia dependere dicitur, ut ait Imol. in rubr. d. probat. n. 8. vers. addit. *Colum. 2. Bald. in rubric. extr. d. judic. n. 10. vers. est & iustitia Colum. 3.*

Idèq; plenior causæ cognitio velatur in probatione, quàm in ordine judiciario, Dec Conf. 96 n. 1. *Mench. d. arbitr. jud. l. 1. g. 19. n. 8.*

40 Nec potest subsistere septima Ratio  
Dn. Carpz. *part. 3. Crim. quæst. 115. n. 73.*

qua



quæ est, quodd interrogatoria iudicis non admittantur ad articulos inquisiti defensionales: Ideoque vice versa, ad articulos inquisitionales, siue probationales inquisitus interrogatoria conficere prohibetur. Sed illud præsuppositum est erroneum. Pari namque jure iudicis interrogatoria ad defensionales, attamen limites, quibus inquisiti interrogatoria ad articulos inquisitionales, siue probationales astringuntur (de quibus antè dixi) non excedentia, admittenda esse cenfeo, & à *Domino Carpovio*, Contrarium asserente, etiam hac in parte non dissentire nequeo. Quippe, quodd iudex, vel testium examinador, sit, vel esse debeat vir bonus, & persona stans omnibus affectibus exsutus, quasi in medio, inter Sanguinem hominis & Rem publicam, inquirendo in veritatem & examinando testes æquè pro hac, atque pro illa parte, & vice versa.

Ad quodd etiam officii ratione est obligatus, usque adeò, ut, 41 etiam si velit ab interrogatoriis de causis scientiæ, de loco, tempore, aliisque circumstantiis, siue pro Repub., siue pro inquisito sciri necessariis, in examinando abstinere, id tamen citra juramentum justitiæ, & sine conscientiæ vulnere, non possit, iuribus notissimis, & in naturali æquitate, & in publica salute, radicatis. Et quamvis iudex muneris sui inremortalia negligat, non tamè propterea, vel incitiæ, vel negligentia ejus culpa sustinere, & interrogatoriis necessariis ad inquisitionales privari debet inquisitus.

Hinc patescit magna fraudis suspicione laborare loco interrogatorum cerebrinam Suggestionem *Dn. Carpovii lib. 6. tit. 9. resp. El. 2. § 6. n. 14. & 99.* hisce verbis comprehensam: Quodd sitamen testes pro inquisito deponentes prorsus sint inhabiles, aut de fide suspecti, aliave occurrant circumstantiæ, quas in judicando attendi maxime oportet, ea omnia ad acta inquisitionalia consignare, iudici prohibitum non est, quodd & toto die in processu inquisitionis fieri videmus: Vbi præjudicium; Jedoch ist Euch bey der Entwerfung der defension gegenwärtig und der vollstendigen acten, wess es mit der inquisiti angegehren zeugen vor eine beschaffterheit hat / und wie nahe sie dem inquisito verwandt / auch wie ferne dieselbe verdächtilich befunden werden zu gründlicher nachrichtung / und gewisser abfassung der End- Urtheils berthe mit einzuschicken unbenommen. Quippe, quodd talia ex testis jurati propria



oris confessione annotare sit longé securius, legale & á suspici-  
ne fraudis alienum. Præterea iudici, nedum in criminalibus  
affirmani vel attestanti creditur, nisi quatenus ex actis publicis  
constat, *a. cum à nobis 28. extr. d. test. & attest. Cothm vol. 3 resp. 30*  
*n. 128 & alibi ibidem citati. Mascar. d. prob. vol. 1 cunct. 35. n. 2 3. & sq.*

42 Regesserit fort. se quispiam, admissione interrogatoriorum,  
majori labore gravari & defatigari iudices, testes examinantes,  
& sententiam concipientes. Sed hoc negatur, imò si Advocatus  
inquisiti honestus, probus, & doctus sit, qualis omnino esse debet,  
de quo paulò post, ejus interrogatoriis iudices, alioquin magna  
cum diligentia, circumspeditione & dexteritate ad confectiorem  
interrogatoriorum ex officio obstruendi, potius sublevantur, præ-  
sertim si ab inquisito simul non exhibeantur defensionales, qui  
admissis interrogatoriis sapissimè non sunt necessarii. Tollatur

43 abusus & maneat usus interrogatoriorum. Et posito, non dato,  
majorem iudices quodammodo subire laborem. Quid tum po-  
stea? Nūne comparatio est inter laborem iudicis, & effusio-  
nem sanguinis? Quæ est impietas, qualis iniustitia, quanta ab-  
surditas, parcere labori & nocere sanguini? Magis, imò maxi-  
mè gravantur, de quorum corio luditur, si iudices labori, & accu-  
ratori in innocentiam inquisitioni parcant. Sed non esset, cur  
quisquam, de oppositione ejusmodi, verbulum facere haberet ne-  
cesse, si iudices constituerentur, & Advocati admitterentur quales  
causarum criminalium periculum & gravitas vel maximè expo-  
stulat. Illi nimirum, ut sint viri sani iudicii, religiosi, docti, pru-  
dentes, affectuum suorum domini, & rebus forensibus exercitati,

*Roland. à Vall. vol. 3. cons. 12. n. 99. Gilhaus. in arb. crim. cap.*  
*3, part. 2. d. accusat. n. 22. Par. de Pur. in tr. d. Syndicat. in verb.*  
*judex vers. judices pag. mihi 509. & sqq.*

rectè judicantes, quænam sint interrogatoria pertinentia, quæ  
impertinentia, superflua & resecanda: Qui hac, sive sint ge-  
neralia, sive specialia, ex officio rejicere, & possunt, & debent,

*Iuxta Specul. in tit. d. teste. §. jam de interrogatoriis n. 3. gl.*  
*elegant. in c. presentium. ¶. testes etiam in verb. interrogatoria d.*  
*testib. lib. 6. Andr. Gail. lib. 1. obs. 95. n. 1.*

Hi, ut perinde sint viri honesti, probi, docti, non litium crimi-  
narium



nalium confesores, & diaboli mancipia, quæ lites alunt, ut sua  
farciant marsupia. Prout improbos ejusmodi patronos appellant,  
*cum Valent, Wint ex Parth. litigios. Bened. Carpzov. tr. Crim. part.*  
*3. quaest. 116. n. 93 & 199.*

Neque tales, de quibus conqueritur Gail. *dist. loc.* qui in confi-  
ciendis interrogatoriis generalibus, cum summo iudicis cædæ  
aliquot paginas inutiliter complent.

Quibus itaque qualitatibus testes examinaturi iudices, sive  
alii examinatores debeant esse præditi, ex jam dictis, præterea  
etiam ex *Ordinat. Crimin. Carolin. artic. 71. & 72.*

non sine magno rationis momento specialiter constitutis con-  
stat. Quippe, quod major sublit causa in examine, quod habet  
præjudicium irreparabile, quàm in sententia, quæ appellatione  
suspenditur. *Ratg. Ral. d. Commis. part. 1. lib. 4 cap. 14. n. 8.*  
& quod probatio, quæ in criminalibus plerumque fit per testes,  
sit anima processus, in qua (repero pro abundanti) virtus causa-  
rum, pondus litis, & exitus totius controversiæ, consistit, à qua  
omnis fori contentiosi iustitia pendere dicitur. *Vide antè allegat.*

Non possum propterea satis dimirari, dictis iuribus & Consti-  
tutionibus Imperialibus non attentis, imò multis in locis planè  
ex oculis sepe litis, examina testium in Criminalibus, plerumque  
committi indoctis, vel semidoctis, & imperitis, recto, in in-  
terrogatoriis discernendis, iudicio destitutis, & sæpe etiam idi-  
otis, affectibus fluctuantibus supra modum Zelosis, & iustitiæ  
rigorositatis gloriâ nimium vexatis: Superioribus interea loci  
infra suum fastigium hæc talia ducentibus. Quod cum ingenti  
inocentiæ periculo, & Reipublicæ, & S. S. Iustitiæ damno  
conjunctum esse, monere non est necesse, cum nemo vir pru-  
dens dexter hoc non videat. Causæ graves, graves etiam re-  
quirunt viros & examinatores, *Ratg. Ral. dist. loc. n. 9.*

Ad usum itaque & praxin forensensem omnino revocandi sunt  
dicti artic. 71. & 72. *Ordinat. Crim. & quidem artic. 71 in verbis:*  
Son nun dasselbe persönliche Bericht mit Personen/ die solche Kundschaft  
rechtmässiger weise in verhören geschickt und verständig sind/ bezeugt ist;  
Es sol der Richter sampt Zweenen aus denselben dazu rüthlich/ und dem  
Berichtschreiber gemelte Kundschaft/ wie sich im Rechte gebühret/  
mit



mit Geist verhören/ und sonderlich eigentlich anfragen/ ob der Zeu-  
ge in seiner Aussage würde Warckelwitz und Unbeständig ersun-  
den solche Umstände/ und wie er den Zeugen in euseviden Geberten  
vernecket zu dem Pontel aufschreiben. *Vide etiam hic omnino*

*Rug. Kuland. d. Commis. part. 1. lib. 1. cap. 21. n. 7. & 199.*

49 *Quod si verò in iudicio vel Scabinati non sunt examinatores*  
*Idonei, tunc hoc superior est significandum, & rogandus, ut non-*  
*nullis Idoneis, doctis, dextris, & Exercitatis ex officio hoc munus*  
*injangat, in quo alioquin maximum sapè rei periculum, imò to-*  
*tius negotii Cardo versatur, Remus ad dictum artic. 72. Dn. Ioh.*  
*Brunneman, d. process. inquisit. cap. 8. n. 55. juxta dict. artic. 72. Ordin*  
*Crim. ubi inquit Imper.*

So aber ein Panlich Bericht/ wie denn im Reich an vielen Orten  
bestunden/ mit solchen oder gemeldten verständigen Personen nicht eise-  
get wäre/ wiewol dann sonst/ nach verweh gemainer recht/ in Pün-  
lichen Sachen/ außerhalb des selben Gerichts Personen/ nicht Kund-  
schafft/ Verhörer oder Commissarien gegeben werden sollen: Dieweil  
aber an verständigen Kundschaft/ Verhörern viel gelegen ist/ und etwa  
aus Unverständ dieer Kundschaft/ Verhörern kein Verfügung ge-  
schehe: So ordnen und wollen Wir wo obgemelter Mangel eisei-  
net/ das daffals die obgedachte verzeichnete Beweissung Articuli durch  
den Richter und vier Schöppen/ doch ohne Nachtheil und Eesen  
der Parteyen/ der vorgemeldten Obrigkeit zugesetzt/ und daley  
gelegenheit/ und gestalt der Sachen/ so viel sie deren Bericht empfan-  
gen/ angezeigt werde/ darauß dann dieselbe Obrigkeit verständige Künd-  
schafft/ Verhörern/ ungeachtet ob sie nicht des Gerichts wären/ auff An-  
suchung des/ der Kundschaft führen wil/ verordnen/ und ob es die  
Nothdurfft erfordert und begehrt wird/ Compulsorial- und Compas-  
sarieffen geben sol/ da durch die Zeugen zu gebühlicher Sage zu brin-  
gen sind. Dand sel dennach gemeldete Obrigkeit/ so viel an Ihr ist/  
allen Fleiß thun/ und was sie selbst nicht verständig bey Rechts Ver-  
ständigen Raths pflegen/ damit solche Kundschaft/ den Rechten ge-  
mäß/ verhöret werde/ doch ohne der Parteyen Eesen und Nachtheil.

50 *Cuilibet Considerandum relinquo, annon iustitia processus cri-*  
*iminalis in calamitosissimo statu sit constituta, Et horrendæ in-*  
*justitiæ, latrunculatorumque fraudibus pateant fenestræ, imò*  
*portæ*



portæ amplissimæ, ubi (1) iudices, sunt indocti vel semidocti, & imperiti, ad examina testium, in quibus tamen vis & robur causarum, & substantia condemnandi & absolvendi unice consistit,

Bald. in l. 1. Col. 1. C. d. seni, Mart. Fran. tom. 1. cons. 15. n. 16. inepti, nedum sæpe malitiosi & suorum affectuum mancipia, (2) inquisito copia actorum inquisitionaliū, nedum integri processus, ad faciendas defensiones denegatur, (3) nulla interrogatoria ad inquisitionales in examine testium admittuntur, (4) testes contra reos pro informatione curiæ recepti, in eorum præsentia, de veritate dicenda, præstito juramento, non repetuntur, (5) inquisiti eorumque Advocati ab actorum transmittendorum rotulatione, eorumque à Jctis remissorum sigilli agnitione & sententiæ publicatione arcantur, (6) arbitrio Judicis, vel in protocollo, vel in Epistolio ad Jctos, sive Collegium juridicū cum admittere, quædam addere & narrare, super quibus inquisitus non est auditus, tribuitur (7) nulla appellatio, neque lenteratio permittitur, (8) ad unum idemque Scabinatus, sive Jctorum Collegium transmittendi acta, pro sententiis concipiendis omnibus, nulla exemptione & contradictione attentata, necessitas astringitur, (9) judici licitum est super alio crimine, de quo legitima indicia non sunt probata, reum in tortura interrogare & ex confessione extorta condemnare, De quo vid. Carpzov. 11. Crim. part. 3. q. 124 n. 59, (10) sive ordine juris levato velo, regulis ordinarii processus non observatis, id est (horrendum auditu) pro lubitu ferè ac arbitrio judicis juxta verba Carpzovii tract. crim. p. 3. quest. 124 n. 45. proceditur: Præterea etiam (11) processus accusatorius hodie est rarus, inquisitorius autem frequentissimus & quotidianus, ut ferè nemo, nisi qui fortè judicem existimet, vel suspectum, vel non satis idoneum, vel intendat cum accusato colludere, judicium accusationis aggrediatur, & in se recipiat, sed potiùs eligat processum inquisitorium: Idque in fraudem rei: quia novit, plerique & potissima defensionis media, in processu accusatorio de jure licita, & permessa, in processu inquisitorio juxta erroneam & perniciosam opinionem Dn. Carpzovii, & ab eo præsentam consuetudinem, esse prohibita. Cujus rei manifestum exstat etiam recens exemplum valde notabile. Duæ enim personæ non

R

ita



ita pridem diversorum criminum inculpata, uno eodemque tempore diu detinebantur captivæ, sub iudice eodem suspectissimo. Qui contra unam, cui favebat, nullo accusatore alio existente, permittebat Fiscali pro accusatore ex officio constituto, intendere processum ordinarium, sive accusatorium, in specie ita dictum, quibuscunque defensionis mediis parti rei concessis: Adversus verò alteram, cui malè cupiebat, & undique retia tendere quærebat, sine Fiscali, iudicio inquisitorio à *Dn. Carpio* pessimè introducto experiebatur, omnibus mediis defensionis, iure etiam Divino & naturali competentibus, & nequaquam denegandis, eam privando & defraudando, idque contra omnes juris & æquitatis rationes, ad oculum demonstratas, & tantum sub prætextu & colore processus inquisitorii. Vnde factum est, ut ille delinquens solâ annalis exilii pœnâ mulctatus: Hæc autem persona delicti inquisiti innocentissima ad supplicium sit tracta. Attendite, quæso, & exhorrescite in fructibus processus ejusmodi inquisitorii, & extremæ crudelitatis & injustitiæ specimine. Quamquam hoc sit nuperum, & à me experto hic allegatû, attamen quin talia hætenus contigerint plurima alia, & in hunc usque diem prochdolor: praticari frequentissimè, nemo mortaliū in dubium traxerit. Praxis hæc nova justitiæ noverca est;

*De quo vid. tract. de appellat., n. 111. 112.*

Et processus hic inquisitorius est processus deceptorius, quo turpissimè errata, & quæcunque ferme vitia, talis inquisitorii processus velamine, excusandi & detegendi, tam affectuum mancipiis, quàm etiam aliis ignavis, segnibus & indoctis latrunculatoribus fenestra patet amplissima, nec non sæpissime bonæ mentis iudices cum magna justitiæ jactura, ita involvuntur, ut justæ causæ detrimenta vix, imò ne vix quidem evitare queant. Prohibitio itaque interrogatoriorum in effectu nihil est aliud, quàm veritatis & justitiæ suppressio.

¶ DEum immortalem! Quomodo, quæso, dicta coherent, & conveniunt cum iis, quæ in ore omnium sunt, ab omnibus, etiam ab ipso *Carpio* passim monentur, scribuntur & inculcantur: Processus & causas nimirum, Criminales esse graves & arduas; maximum momenti, & periculi, propterea longè cautiùs in iis esse pro-



procedendum: Non enim agi de glande legenda, de tribus post-  
 humi capellis, neque de tritico & oleo legato, neque de calce fo-  
 dienda, neque de partibus lucri ex societatis contractu debiti, sed  
 de fortuna, vita & honore, de Sanguine hominis, Christi Sangu-  
 ine redempti, insuperque de macula & ignominia à tota accusati  
 familia abstergenda: Quibus in orbe terrarum nihil est præstan-  
 tius, quæ nec ullam pecuniariam existimationem recipiunt: Nec  
 sanguis semel fusus restitutionem à prætoribus potest impetrare, nec  
 in causa Criminali, & capitali iudicio bis errare licet: Idem, quod  
 optimè docet *Dr. Carpzov. in præfat. ad lectorem ante de. i. Ecclesiast. p. 3.*  
 Nunquam leviori brachio aut superficialiter causæ criminales  
 sunt tractandæ, sed maturo semper iudicio ac deliberatione dis-  
 creta ventilandæ, perspecta omnium circumstantiarum ratione,  
 ut quæ etiam leviusculæ prudentissimorum Istorum iudicium  
 exercere possunt: Iisquæ sepositis, vel saltem perfunctorie & o-  
 biter ponderatis, non potest non iudex Causarum criminalium  
 in ejusmodi incidere errorem, qui postea conscientiam graviter  
 sanciet: Item nihil intermittendum, quod ad rei defensionem,  
 quæ juris naturæ est, facere potest: Et in causis Criminalibus  
 probationem oportere esse luce meridiana clariorem, & talia  
 plura. **AH VERBA SUNT!** Tantus est defensionis in jure, &  
 innocentie indagandæ favor, ut, si plura media ad eam explo-  
 randam excogitari & inveniri possent, Magistratus officii & con-  
 scientiæ necessitate, ambabus manibus ea acceptare & ex rebus  
 suis gestis hanc laudem sibi conciliare, essent obstricti, ut meritis  
 audirent, mancorum manus, & cæcorum oculus, l. si non defen-  
 dantur 19 ff d. pen. l. 1 d. quest. Auth. qui semel C. quom. & quand. iudex  
 Panorm. in C. veniens n. 19 & 22 de accus. Vid. hic omnino Hartm. Pist.  
 part. 3, g. 125 in addit. Schult. meus Ofsen præf. tit. 4. Ofs. 1, n. 27. p. 221.  
 Tantum itaque abest, ut iis, quæ de jure competunt, inquisiti sint  
 privandi. Probationes neque in civilibus, nedum in crimina-  
 libus pro innocentia exploranda sunt coangustandæ, sed am-  
 pliandæ, *Berlich. part. 1. conclus. 38. n. 84.*

Publicè enim interest, ut innocentes absolvantur

*Dr. Benedikt. Carpzov. in tract. Crim. part. 3, quest. 141. n. 39,* 52

Propterea nihil intermittendum, quod ad liberationem, in-

R 2

quiriti,



quisiti, ac innocentiae probationem facere potest. l. additos C. d. appellat. Dn. Carpzov. in jurispr. forens. part. 4. Const. 8. def. 20. n. 4. *Liart. Stephan in not. ad artic. 66. Const. Cr. Carol. V. vid. supr. n. 29 & 33.*

Et favore innocentiae saepissime à regulis juris receditur,

Hippol. d. Marfil. in pract. Crim. ¶. opportunè. 7. Bened. Carpzov. in jurispr. forens. part. 1. Const. 12. defn. 15. n. 4. & in pract. Crim. part. 3. quest. 15. n. 74. & sqq.

Unde in odium ejusdem, vel quod perinde est, inquisitorum, à via & ordine juris deflectere, tam absurdum est, quàm iniquum.

Hinc laudem apud Historicos nactus est non exiguum Emanuel Portugaliae Rex, qui Consiliarios suos laudare solebat, si quando ullam potuerint invenire rationem (procul dubio justam) quareos ab ultimo supplicio liberarent. *Besold. lib. 2. Polit. cap. 2. sub. n. 9. & eum citans Dn. Christ. Phil. Richter decisi. 91. n. 5. part. 2. Val. Wintb. in parth. litig. lib. 2. cap. 12. n. 31.*

33 Sed, quid si nihilominus quiquam hisce rationibus non attentis Contrariam sententiam, tam quoad hanc, quàm etiam quoad ceteras quaestiones, in hoc scripto propositas, propter Electoratus Saxoniae praetensam Consuetudinem mordicus defendere malint, eidemque insistere immoti? Neminem tamen hoc debet movere. Quia talis consuetudo (quod bonacum pace cujusvis, conscientiae stimulo adactus, dictum velim) mala est, & non tantum juri communi, sed etiam aequitati naturali repugnat atque juxta legitima consuetudinis requisita probari nequit. Cum tamen etiam in specie consuetudo Saxonica, sive jus Saxonicum, strictissime accipiendum & non extendendum, sed ita sit interpretandum, ut quàm minimùm lædat jus Commune; Dn. Bened. Carpzov. in jurispr. for. part. 3. Const. 14. defn. 30. n. 10. Matt. Berlich. part. 1. decisi. 48. n. 8 & decisi. 50. n. 14 & ibi Cit. Dd. Er ubi est dubium, & pluribus intellectibus involutum, & ad decisionem causarum allegari non meretur, *Rauchb. lib. 1. quest. 292. n. 27.*

Si qui regesserit morem judicandi in uno & altero Scabinatu ita esse ultra tringinta annos observatum: Respondeatur bonacum pace cujusvis, & salvo ejus honore, quæ habeo in meis *Observ. Practic. tit. 1. Obs. 4. n. 10. 11. 12. pag. 20. 21. hunderi Jahrnuere* tisteine Grunde recht: Et quod error teneat locum recti, ubi publicus est factus,

Seneca



*Senec. Epist. 123. vid. etiam tract. meum d. appellat. n. 75. & sqq.*  
 Multos, quamvis conscientia convictos, nihilominus nullis cedere rationibus, sed scientes videntes moribus pessimè introductis propterea ad hunc usq; diem inhaerere arbitror: Quia fortasse illos pudet à tot & tantis erroribus, tot annos pro jure fotis & obseivatis, recedere, cogitantes, non dicentes illud Poetae:

*Video meliora, probeg.*

*Deteriora sequor.*

Istius farinae judices, quibus stat pro ratione voluntas, honestis Advocatis de processum vitiis, & ordine legitimo, rectoq; procedendi modo monentibus, contrahunt frontem, torvum vident, eosque oderunt vel maximè, & pro viribus persequuntur. In quos quadrat omnino illud *Ciceronis in Philipp.* *Cujusvis hominis est errare, nullius nisi insipientis perseverare in errore: Et hoc vulgatum: Errare est humanum, in errore perseverare diabolicum.* An non tales latrunculares conscientiae fide nullatenus moti, suo tempore morsu ejusdem non sint sensuri, & poenà divinam, etià temporalè, superioru oculis tandè aliquando apertis evitaturi, ipsi viderint.

Habeat præterea quilibet locus, qui rationibus cedere nolit, 54 suam consuetudinem, siue bona, siue iniqua illa sit: Ipsi saltem, qui nulla legis, siue prætensae observantiae necessitate ad eam asstringuntur, prout sunt plures provinciae & civitates, extra ditiones Saxonicas, ubi Jus Saxonicum, citra legis, siue præcepti auctoritatem, spontaneo usu est receptum, juxta rationes *l. omnes populi ff. de just. & jur. & 4. juri autem civile Inst. de jur. nat. gent. & civ.* caveant sibi, suisque ab ejusmodi mala & perniciofa Consuetudine vel maximè. Si non obtemperat error veritati, multò magis veritas non consentit errori, *Cyprian. pag. 193.*

Si contra præscriptum ordinem tanquam homines excessistis: non pudeat vos errorem vestrum corrigere, qui positi estis, ut aliorum corrigaris errores. Juris enim ratio non patitur, imò iniquissimum est, ut inde nascatur occasio injuriæ, unde jura oriri solent, *l. meminerint C. unde vi Ant. Fab. in Cod. lib. 1. tit. 11. def. 1. n. 4. l. 2. C. d. indic. vidui tollen. l. 1. C. d. his qui ren. atar. cap. qualiter & quando 17. extr. d. accusas.*

R 5.

QUÆ-



# QUÆSTIO SEXTA.

*Quando accusator in Iudicio accusatorio talia probavit indicia, ex quibus reum tormentis esse subiiciendum, per sententiam est iudicatum, an tunc processus accusatorius desinat, & mutetur in inquisitorium?*

**I** Anc quæstionem malè affirmat Dominus Carpovius in tract. Crim. part. 3. quæst. 106. n. 97. & quæst. 107. n. 58. & seq. & receniter in processu juris anno 1657. edito, tit. 1. art. 4 n. 24. 25.

Ubi quidem citat Zangerum, sed ipse in loco allegato nihil hac de re dicit, nedum ejusmodi affirmativæ calculum addit. Secundo, pro ratione, & medio concludendi ponit, & dicit Dominus Carpovius: Nam priusquam reus tormentis subiiciatur, ante omnia iudice ipsemet, ejusque assessoribus presentibus, de spontanea confessione, & cruciatu eculei vitædo, serio est interpellandus, iisq; verbis interrogationes concipiendæ, quibus ad aperiendum delictum reus induci potest. *Hec Carpov.* Quam sanè prætentam rationem non possum satis demirari, cum ex ea nihil minùs, quàm ejus assertio colligi possit. Falsam enī est, quod ibidem annectit, ista in processu accusatorio perfici non posse: Nihil enim video obflare, quò minùs, & ipsissimæ praxeos notorietas contra Dn. Carpovium loquitur, esse & manere accusatorem & accusatorium iudicium, etiam post torturā: Quod vel inde constat: Quando accusatus, etiam si ei tortura sit inflicta, vel absolvitur, vel ad ultimum supplicium condemnatur, quòd tunc juxta præscriptionem Constitutionis Criminalis Carolinæ, ita sententiæ concipiuntur & publicentur: In causa N.N. Anklägers an etnem/ engeaen N.N. angeklagten am Antem Thell. Et ita, in iudicio accusatorio, quod pro more suo ordinarium



narium appellat; accusatorem *inflagrante*/accusatum *inflagrante*/recte vocari & indigitari scribit *Dn. Carpov. in process. jur. tit. 1. art. 4. n. 18. 19. & pr. crim. pars. 3. quest. 104. n. 2.*

Advocatos specialiter ibidem monendo, ut hoc probe observent, ne curiam rerum forensium suppellectilem quis in iis animadvertat. Si itaque manserit accusatorium iudicium usque post sententiam definitivam, quis posset asserere, illud prius delisse, & in processum inquisitorium mutatum esse. Et quorsum tenderent tales metamorphoses, accusatorium processum, si deventum est ad torturam, desinere, & mutari in inquisitorium, puncto torture autem finito, inquisitorium vicissim mutari in accusatorium? Diametraliter præterea & expresse repugnat opinioni *Dn. Carpov. textu art. 9. Const. Crim. Carol. 5. qui vult, quod accusator sit audiendus, si post adhibitam torturam crimen probare velit.* Pergit tertio *Dominus Carpovius* loco citato; novam hanc suam doctrinam, magis magisque inanibus involutionibus intrinsecando, & dicit, sua rationem posse colligi ex articulo 46. ordinat. Crim. Caroli Quinti. Verum, ibidem ne verbum quidem reperitur, quod ad eam commodè possit applicari, adeo si quis tentaret, per syllogismum ex præsentis rationibus, affirmativam huius questionis concludere, mirabilem pareret asyllogistiam. Non potest de argumento & allegatione rectius judicari, quam si in syllogismi formam redigatur. Idque tam observare debet *Ictus* in consulendo & respondendo, *Tiber Decian in apolog. aversus Alciat. cap. 22. n. 107. & 111.*

quàm iudex in iudicando *Nicol. Viget. im Richter Büchlein passim.*

Quarta *Dominus Carpovius* pro sua affirmativa adducta ratio, quod nimirum nullibi in iure sit dispositum, ut in processu ordinario (ita enim frustra appellat accusationem, eandem inquisitioni opponendo) rei persona quoquo modo affligatur, ut propterea ratione tormentorum, quibus delinquens est subijciendus, ad inquisitorium processum sit deveniendum, recenter est ab ipso excogitata, ante eum non audita, & iuribus, iurium rationibus, & *Od. communi suffragio repugnans*: Idque propter causas subsequentes: Primo, inquisitorius processus æquè est ordinarius, atque accusatorius, imò magis, & idem ordo procedendi, eandemq;



eademque solemnitates requiruntur æquè in illo, atque in hoc. Quod satis demonstravi in tractatu de appellatione in Criminalibus n. 42. usque ad n. 54. consequenter, sicuti in reliquis iudicii partibus, ita etiam in puncto torturæ quo ad modum & ordinem procedendi, siue per viam accusationis procedatur, siue per modum inquisitionis, nulla distinctio, vel aliqua metamorphosis processus accusatorii in inquisitorium est facienda: Præsertim secundò, cum ipse Dn. Carpozovius suum iterum immemor, hoc in passu sibi ipsi, quod in fin. huius quæst. demonstratur, manifestè contradicat, etiam lex non distinguat. Lege autem non distinguente, nec nos distinguere debere: Et legem generaliter, simpliciter & indistinctè loquentem, generaliter esse intelligendam, vide dicto precedenti tractatu de appellat. n. 37. 70. & 99.

Nec tertio, ulla dari potest apta ratio, cui bono, cuique fini, talis mutatio deberet fieri. Fortasse novum hoc dogma Dn. Carpozovius propterea adinvenit, ut eò melius posset defendere suam, etiam erroneam sententiam, nimirum accusationem & inquisitionem in uno eodemque processu non posse concurrere, siue conjungi. Cum hic aliter fieri non possit, quin iudici incumbat, juxta suam legalitatem, prudentiam & conscientiam ante torturam, & in ea, & absente remoto accusatore, procedere, & officio suo fungi. Quarto, non sequitur, non invenitur in jure expressè dispositum, ut in accusatorio iudicio, rei persona quoquo modo affligatur: Ergo non debet fieri. Sufficit, quòd contrarium non sit dispositum, & sub generali dispositione juxta quoad ordinem & solemnitates procedendi contineatur tam accusatorius processus, quàm inquisitorius. Generalis dispositio generaliter est intelligenda,

Hieron. Cravett. conf. 133. n. 5. & 6. & Conf. 176. n. 4. & 5. Tiraguell. in l. si unquam C. d. revoc. donat. in prefat. n. 119. Imò ipse textus Consut. Crimin. art. 9. antè citatus, novo huic dogmati Dn. Carpozovii apertè refragatur,

3 Quinta ratio, à pronuntiatione, nec non uno atque altero præjudicio Dominorum Scabinorum Lipsensium desumpta, opinionem Domini Carpozovii non tuebitur: Quod demonstravi in tractatu de appellatione n. 75. 76. Insuper à Domino Carpozovio dict. loc. inserta præjudicia ad huius quæstionis terminos, planè nihil faciunt,



cinne, imò ne verbo lo, ne syllaba quidem, adeò ut videatur, aliòd  
 pro alio præiudicio, ex incuria esse suppositum. Qui error, cum  
 sit factè evidentissimus, facile est ignoscendus. Ipsissimi expressi tex-  
 tus Constitutionis Criminalis Carolinae diametrale contrarium  
 docent, & demonstrant; idque in articulo 45. sub rubrica de  
 quaestionibus. Von Peinlicher Frage. In nigro, istis verbis: unnd  
 vor bewiesen angenommen/ oder bewiesen erkannt n werde; so sol dem  
 Ankläger/ auff sein begehren/ alsdann ein Tag zu Peinlicher Frage be-  
 nannt werden. Item, artic. sequenti 46. Wann man den Gefan-  
 genen Peinlichfragen wil/ von Arzts wegen/ oder auff Ansuchung  
 des Klägers/ sol derselbe zuvor / in Gegenwart des Richters/  
 zweyer des Gerichtes/ unnd Gerichts-Schreibers / fleißigst zu Rede  
 gehalten werden/ mit Worten/ die nach gelegenheit der Sachen unnd  
 Personen/ zu weiter Erfahrung der Beschhat unnd Argwönigkeit ab-  
 leibest dienen mögen/ auch mit bedienung der Marter besprach werden/  
 Item artic. 47. §. ult. So in der iezgemelten Erfahrung  
 des beklagten Unschuld nicht funden wird/ so sol er alsdann/ auffver-  
 gemelter Erfindung/ redlichen Argwohns oder Verdachts/ Peinlich  
 gefragt werden/ in gegenwärtigkeit des Richters unnd zum wenigsten  
 zweyer des Gerichtes/ unnd des Gerichts-Schreibern/ unnd was sich  
 in der Brügliche/ oder seiner Bekänntniß/ unnd aller Erfindung be-  
 findet/ sol eigentlich aufgeschreiben/ Dem Kläger/ so vil ihn betrifft/  
 eröffnen/ unnd auff sein Begehre Abschrift gegeben/ unnd gefährlich  
 nicht verzogen/ oder verhalten werden. Et hoc propterea, ut accusa-  
 tor ulterius procedat, usq; ad sententiam definitivam. Item artic.  
 71. So der Kläger auff des Beklagten eigenem Bekennen/ oder einbracht  
 unnd vollführte Kundschaft/ unnd Beschlus/ wie obsteht/ umb einen  
 endlichen Rechts-Tag bitten/ der sol ihm (nempe dies ad publicationē  
 sententiæ definitivæ, post utrinq; factam conclusionem) forderlich  
 ernennet werden. Huc pertinet etiam artic. 94. & 95. sub rubric. Wie  
 der Richter die Urtheil öffnen sol. Wo mehr dann ein Kläger/ oder ein  
 Antworter in Rechten funden. Contradictio Dn. Carpovii, cuius antea  
 faci mentionem, patet ad oculum in 17. crim. part. 3. quæst. 124. n. 2.  
 Ubi ante dictum textum articuli 45 Constitutionis Criminalis Carolina  
 verbottenus inserit & pergit dicendo: Qui textus, licet de reo  
 accusato loquatur, stramen si quis delatus, contraque eum  
 pro-



processus inquisitorius formatus fuerit, quin tum idem obtineat, certâque dies præfigenda sit, qua de reo pertinaciter negante quæstio habeatur, dubium non est. Cujus rei gratiâ etiam citat

*Mart. Steph. & Georg. Remum. ad dist. art. 45.*

Ecce ibidem nequaquam, dicit *Carpovius*, quando in judicio accusatorio deventum est ad torturam, quod tunc processus accusatorius desinat & mutetur in inquisitorius: Sed contrarium planè statuit, nimirum sicut in processu accusatorio reo accusato dies ad executionem torture est nominandus, ita quoque idem obtinere, & reo delato, contra quem processus inquisitorius formatus est, certam diem quæstionis præfigendam esse.

## QUÆSTIO SEPTIMA.

*An ad transmittendam actorum rotationem, & iidem à Ictorum Collegio remissis, ad Sigilli inspectionem, nec non sententia publicationem inquisitus sit citandus?*

**H**Anc quæstionem omnino esse affirmandam, statuo, & quidem primum ejus membrum quod attinet, ex hac ratione: Quanquam enim nemo in ullum vocet dubium, judicem consilio sapientum usurum, vel causam decidendam, ad eos transmissurum, omnia acta integrè & fideliter oportere consignare & transmittere, ut illis nihil addatur, neque detrahatur, De quo possunt videri à me citari *De. in tract. obs. Crim. Pract. Tit. 1. obs. 8.*

At tamen hoc non sufficit, sed necessitas expostulat, ut ipsi, quorum interest, juxta generalem consuetudinem & observantiam, omnium bene constitutorum judiciorum, ante transmissionem actorum, certo termino præfixo, ad rotationem eorum, quam

quam vocant, citentur, iisque ordine inspectis, & fideliter collatis, claudi & sigillari oculis suis videant, *Ludolph. Schrad. Tract. feud. cap. 10. sect. 14. n. 33. & alibi ibidem citati. Plura ad hanc questionem vide in meo tract. obs. Crim. pract. tit. 1. obs. 8.*

Cum permissione, unum vel alterum collegium Juridicum sibi suspectum eximendi, idque non tantum in civilibus, sed etiam propter rationis identitatem, imò majoritatem in criminalibus, tam in inquisitorio iudicio, quam in accusatorio, ut etiam pro forma essentiali transmissionis, requiratur talis citatio, & si sit intermissa, sententia lata sit ipso jure nulla: *Schrad. dict. tract. de feud. part. 10. sect. 14. n. 42. & seq. ubi vide rationes Pac. Schala. tract. de cons. sapient. lib. 3. cap. 1. Mart. Berlich. part. 1. concl. 42. n. 15. & 19.*

Et acta in praesentia partium, non tantum iudicis, sed etiam, si illis ita visum fuerit, partium sigillis sunt obsignanda. Licet hoc iudices & Aduarii morosi sic soleant interpretari. Quasi de crimine falsi haberentur suspecti: Quisquis tamen inter hos, est Vir bonus, & omnem vult à se remove suspicionem; Is hoc non tantum agere non fert, sed ultrò partibus obsignandi facultatem offert, *Henning Renneman. d. transmiss. act. cap. 5. n. 6. pag. 77.*

Hæc quæquam negasse, hætenus non sum expertus, excepto Autore anonymo, des *Peinlich. en Sächsischen Inquisition vnd Rechts-Proceß* paucos ante annos editi, qui tit. 9. art. 2 pag. 129 n. 1. & pag. 130. & 131. etiam hac in parte distinguere videtur, inter processum inquisitionis & accusationis, ita scribens: Es sollen die Inquisition-Acten vollständig zum rechtlichen Erkenntniß übersendet werden. Dabey aber einziger sonderbaren Inrotation unvennlichen; Item, damit auch mit übersendung der Inquisition-Acten zum rechtlichen Erkenntniß, desto schleuniger verfahren werde/ so soll die Drigkeit/ durch sonderbare inrotation der Acten nicht aufhalten lassen. Dann ob zwar in Bürgerlichen Ordinari-Sachen solche nicht vorgehen pfleget / es seyn dann beyde Theile darzu gebührlchen citiret unnd vorgeladen worden/ damit in ihrem beyseyn unnd zusehē die Acta zusammen gefasset/ versiegelt unnd ohn eins oder des andern Theils gefahr/ zum Versprechen vollständig eingeschicket werden. So ist doch solches bey Inquisition-Proceß nicht herbracht/ sondern die Obrigkeit ober das Richterliche Ampt/ die sàmptlichen Inquisition-Acta,



Actz, ohne wissen und zuthun des Inquisiti/ vor sich/ jedoch bona fide/ und damit nichts von Acten zurück bleibe/ zu Inrotuliren und zu versprechen forderlichst einzusenden/ gar wol befugt. (1) Dann ja das Churfürstl. Sächsishe Ausschreiben Anno 1579. an die Schöppenstühle ergangen/ darinnen sonst alle notwendige Requisita des Inquisition-Processus referirt werden/ von einiger Solennität bey der Inrotulation nicht meldet/ sondern allein die überschickung der Inquisition-Acten zum rechtlichen vorsprechen/ dem Richterlichen Ampt anbefiehlt/ in verb: Solte in eine ordentliche registratur bringe/ und die in dem Schöppenstuhl/ darüber zu erkennen schicke/ und was also der Straffe halber/ oder sonst hierüber erkant/ dasselbe gebürtlichen vollstrecken: (2) Weil auch die erfordernung des Inquisiti und seines Advocaten zur inrotulation, den Process wider die Art und Eigenschaft der Inquisition, weitläufftig machen thut/ und were zube fürchten/ daß Inquisiti, zumahlen durch veranleitzung der Advocaten, alle Wege die Inrotulation durch nichtige exceptiones verhindern würden/ sich nur vor der Straffe aufhalte/ da noch die Mißthaten ohne Verzügertz zu vindiciren seyn, Sed rationes hujus auctoris, ibide añexæ sunt, prorsus nullius momēti.

6. Prima, citationem uimirum inquisiti & rotulationem actorū esse contra observantiam & naturam inquisitionis, est tam falsa, quā quæ maximè, cū ibidem ordo processus, eadem substantialia, solennitates quæ eadem, propt in tract. d. appellat. in Crim. n. 42. & seqq. juribus, jurium rationibus, & Dd. autoritatibus, satis firmavi, sit servandus in inquisitione, qui in acensatione. Idem etiam hīce in terminis observari in terris Saxonice, ut citra nullitatis vitium citatio inquisiti ad actorum rotulationem & sententiæ publicationem intermitteri non possit, videre licet apud

*Adam Volkman in process. Cr. part. 2. tit. 4. Cap. 14 n. 36. & seq. n. 63.*

7. Secunda, in Rescripto Electorali, de Anno 1579. solennitatis inrotulationis, non esse factam mentionem. Ad eam respondetur, quod constat, quæcunque Jure Saxonico expressè non sunt mutata, ea subiacere & manere sub dispositione juris communis,

*Vid. supr. quest. 2. n. 13.*

Præterea non sequitur, hujus vel illius partis processus non est facta mentio in Rescripto Electorali. Ergo ea est prohibita, & non observanda. Cū casus omissus remaneat sub dispositione juris communis,

*L. item.*



Item apud Lab. §. hoc edictum 26. ff. d. injur. l. commodissime ff. d. liber. & postb. Tiraguel. d. legib. connub. gloss. 7. n. 124. Oldrad. Conf. 185 n. 2. Ancon. Conf. 356 in m. d. Conf. 126. n. 31. vol. 2. ipse Benedic. Carpzov. lib. 3. tit. 3. resp. Elect. 29 n. 9.

Imò etiam in dubio (quod hic tamen non est) Rescripta Principum ita sunt interpretanda, ut non contrariantur juri communi, sed eidem potius consonent, Natta. Consil. 585 n. 9 tom. 3 & Conf. 655 n. 6. tom. 4 Paris. vol. 4 conf. 45 n. 24 & Conf. 107. n. 23.

Cum non præsumatur Princeps quicquam contra jus commune disponere, sed eidem potius se accommodare voluisse,

Matt. Wesemb. vol. 1 conf. 43 n. 39. Schrad. vol. 2 conf. 37 n. 14 Barr. vol. 1 conf. 33 n. 6 Lud. Ben. in tract. de revis. act. & sent. Concl. 22 n. 2 & sq.

Deinde principum Rescripta interpretationem recipiunt ex æquitate, Nict. Reusner. conf. 1. n. 121. 122. Andr. Guil. lib. 1 obs. 33. n. 6 Honded. vol. 1. conf. 61 n. 28 Tib. Decian. vol. 3 respons. 32 n. 28 Herman. Vult. vol. 1 conf. Marpurg. 16.

Et ita interpretanda & intelligenda sunt, ne tertiò præjudicent, aut cuiquam injuriam, vel damnum inferant;

Panormis. ad c. delicti filii n. 2 extr. d. decimis Mynsing. Cent. 4 obs. 8 n. 5 Guil. lib. 2 obs. pract. 58 n. 4 & obs. 76 n. 10 Ant. Fabr. in Cod. lib. 1. tit. 12 defin. 1 in fin.

Ut taceam Rescriptum illud Electorale, sub dato Annenbera d. 5 Januarii, Anno 1579. nunquam esse editum, neque ante Dn. Carpzovium ad observantiam pervenisse, vid. quæst. 5. n. 19.

Tertia, metuendum esse, ut inquisiti Advocati seductione frivolis exceptionibus ad protrahendam pœnam, actorum rotulationem impediatur, nullius prorsus est ponderis, imò est vana & inanis excusatio, si Advocati solummodò admittantur, quales rectè requirit

Benedic. Carpzov. lib. 3 tit. 1 respons. Elect. 5 n. 8. nimirum viri honesti, docti, & justitiæ cultores, non litium Confusores, & veritatis, & justitiæ destructores: & Iudices rerum forensium non sint planè rudes. Et quamvis inquisiti Advocatus contra rotulationem quicquam opponat, vel ore tenus, vel in scriptis: Tamen illa propterea, & inquisiti ejusque Advocati citatio & admissio ad istum actum, nulla juris ratione potest, nec



- debet intermitteri. Namq; aut relevans est, quod opponitur, & illud à iudice est attendendum, & iusto desiderio deferendum: Aut est aperte Calumniosum, & tunc est rejiciendum, & rotulatio propterea non differenda, modò iudex protocollo inserat, vel ad acta ponat, cur & quomodo inquisitus vel ejus Advocatus rotulationem suspendere vel impedire quaesiverit: Idque propterea, ut consulendis sapientibus de calumnia ejusmodi constare possit, & iudex consulens suspicione se liberet: Aut iudex hæret in dubio; an calumniosè; an vera defensionis, & iuris necessitate inquisitus vel ejus Advocatus rotulationi quicquam opposuerit: Neque tunc differre rotulationem erit necesse, sed, ut cum reliquis actis, ejus scriptum, vel oraliter petatum, candidè & bona fide, ad Collegiū I Ctorum transmittatur, atque eorum consilium super eo simul petatur. Et quid tum postea, etiamsi propter aliquam Exceptionem iustam & relevantem, vel dubiam rotulatio esset differenda? Defensionis favor, quam ipse iudex officii ratione quaerere & juvare tenetur, vid. *tr. meum obs. Crim. Pract. 12, tit. 1. n. 2. & obs. 23. n. 13 & tit. 4. obs. 2. n. 11.* hoc expostulat. De sanguine hominis nulla cunctatio longa. Ad iniquum compendium occasio juris (vel potius ejusmodi iuris prætextus) trahi non debet, *l. fin. in fin. C. d. usucap. pro emt. c. quod nonnulli 25. in. fin. & ibi gl. ult. de privileg. Anisa lib. 2. de Majest. c. 4. n. 6.*
- 22 In causis Civilibus, & in processu accusatorio, propterea rotulantur acta, & ad talem rotulationis actum partes citantur, ut transmissio fiat sine suspicione & periculo, & absque ullo actorum defectu, *Dn. Carpzov. in process. jur. tit. 16. art. 1. n. 25. & 199.* Quæ ratio, ut in inquisitorio processu cesset, tantum abest, ut potius in hoc eò magis militet, cum iudex sit simul, & iudex, & accusatoris partes sustineat: De quo suo loco dixi. Ideoque si actorum rotulatio, ad eamque inquisiti & ejus Advocati citatio intermitteritur, majoris mali metus subest, nimirum fraudis iudicium, & innocentiae periculum. De quo videantur, quæ annotavi in meo tractatu *obs. Crim. Pract. tit. 1. obs. 7. & 8.*
- 23 Imò ipsa Epistola, cum actis ad Collegium I Ctorum transmittenda, debet dari inquisito, vel ejus Advocato, & Amicis, ad perlegendum, ne quicquam de causæ meritis vel nova aliqua allegata



legata suspitione, super quibus inquisitus non est audicus, continueat, *Dn. Henr. Dahn in Exercitar. 16. de iur. forens. thes. 24.*

Et si copia petatur & denegetur, potest appellari, *vid. dict. obs. 8. n. 5.* Ad removendam ejusmodi suspitionem Iudices vel Actuarii, qui sinceri sunt, hac abundanti cautela uti solent, ut exemplar epistolæ missæ, voluminis actorum calci insinuant, ut partes, etiam post eorum remissionem, quid Collegio scriptum sit, introspicere queant, *Henning. Kenneman. d. Transmiss. Actor. cap. 6. n. 20. p. 96.*

Cordati etiam & dextri Icti de sententia concipienda consuliendi, iudicis ejusmodi consulentis, extra acta in epistolio factis narratis, ad deferendum inquisito non communicatis, rectissime nullam adhibent fidem, *vid. Obs. meas pract. tit. 1. obs. 8. n. 4. & tit. 40 obs. 202. & in tract. d. appel. n. 110. & ibid. rationes & Dd.* Namque iudici, quacunque dignitate præfulgenti in causis coram se vertentibus testanti, & ejus assertioni non creditur, ex qua ipsius sententia justificatur, nisi quantum probatur ex actis, *C. cum à nobis 28 extr. d. testib. & attest. Fulv. Pacian. probat. lib. 1. c. 48. incip. undecimus modus n. 20. Socin. Consil. 47. col. 3. post med. lib. 4. Iob. Borch. cons. 9. col. 10 fol. 105. col. 2. in pr. vers. sic quoque; Iudicis part. 1. Aym. Cravet. cons. 197. incip. quanquam & abunde n. 10. vers. sed verba enunciativa & seqq. Ant. Fab. in suo Cod. lib. 4. tit. d. prob. def. 7. n. 4. illi: verbum enim enunciativum. & seqq. Zanger. de except. part. 2. cap. 10. n. 24.* Et iudex in suis narratis habet præsumptionem præ se, donec & quousque cōtrarium, puta defectus, ex actis probetur, *text. in C. in presentia d. renunc. & in C. si quis h. fin. d. sen. & rejud. Gail. dict. Obs. n. 16.*

Imò iudex consulens & præsumptionem & probationem habet contra se, extra acta in suo epistolio narrando. Negativa etenim probatur ex eo, quod in processu illud, de quo quaritur, non reperiatur, *Dec. cons. 243 n. 4. & 6. incip. pro resolutione. Andr. Gail. lib. 1. Obs. 134. n. 15. Thoming. Vol. 1, cons. 30. n. 53 & cons. 24. n. 16. & cons. 12. n. 12.*

Si in causis civilibus iudex vel Actuarius extra acta in epistolio ad collegium Iuridicum mittendo (à quo tamen, si velit audire, & in rei veritate esse, Sacrosanctæ justitiæ minister, sanctas abstinere manus) aliquid scriberet, super quo altera pars non esset audita, hoc ei vitio verteretur, nisi etiam fortasse falsi argueretur.



retur. Quid itaq; hoc in passu sit statuendum in causis criminal' b9,  
 judicet quisvis dexter, *Est text. express & elegans in l. judices 9. l. d.*  
 16 *judicia.* Itaque cuius bono viro arbitrandum relinquo, ar non sit  
 valde iniquum, nedum fraudibus ansam præbeat, quod lci hit  
 ante dictus Autor Anonymus des *Peinlichen Sächsischen Inquisition-*  
*und Actis Proceß. Tit. 9. art. 2. pag. 129.* insertis hisce for-  
 malibus: Dafern auch einiger verdacht oder Umstand sich von newē  
 ereugen thete/ darurch entweder inquisitus mehr gravirt, oder aber  
 exculpirt, unnd also die Straffe geschärffet/ oder gelindert werden  
 möchte/ wird derselbe (intelligunt hunc autorem, inquisito super  
 ejusmodi novo emergenti non audito) nothwendig mit registrirt,  
 unnd den Inquisition-Acten angehengt/ oder aber nach gelegenheit in  
 die Frage unnd missive gesetzt/ und den Urtheils-Fassern zu wissen ge-  
 than. Cum quo congruere videtur *Dn. Carpz. Vid. tract. d. appell.*  
*in crimin. n. 110* Horum refutationem vide *instr. quæst. 9. hac decada.*

Suprà memini suasionis Henningi Rennemanni, qui vult, ut a-  
 cta rotulata, & clausa non tantum judiciis, sed etiam partium si-  
 gillis obsignentur. Attamen, si Judex, vel ejus Actuarius est frau-  
 dulentus, ad securitatem partium hoc Rennemanni consilium non  
 erit sufficiens. Acta enim cum tabellario transmittenda post ro-  
 tulationem, vel saltem tantillo temporis in manibus Judicis sive  
 Actuarii permanentia, facile erit, clam resignare, & partium  
 sigillis remotis consulendo lctorum collegio incognitis, alia si-  
 milia, cum suo vel publico iterum apponere. Ut itaque etiam  
 hoc in passu res sit extra omnem fraudis suspensionem, potest pe-  
 ti à lctis, ut sigilla, quibus acta erant obsignata, cū fasciculo eorū  
 integra & illæsa remittantur, & ita in actorū apertione & publica-  
 tione partibus possint ostendi. Ab alterutrius partis (quod incidē-  
 ter addo) causæ suæ parum fidentis insidiis etiam ut caveatur, & in  
 summa, ut mutua judicis consulentis & lctorum fide, sagacitate &  
 dexteritate, acta sigillis impressis clausa, rā missa, quā remissa à  
 clandestinæ resignationis suspitione sint libera, videre, & ac-  
 curatè intueri est necesse, & ss. justitiæ summò pere interest. Ne  
 quisquam hic mihi succenseat ob nimiam suspicacitatem. Quæ  
 enim nocent, docent, *vid. obs. meas crim. tit. 1. obs. 8. & 9. & decada.*  
*7. quæst. hanc 9 & anteced. 7.* Exempla specifica adducere non at-  
 tinet;



clneri: Ad unicum solummodo d g r u m intendisse sufficiat sequēs:  
 Quidam atrocium injuriarum conventi, & in poenam pecun-  
 ariam centum imperialium, piis causis erogandorum, nec non in  
 refusionem expensarum, consilio Facultatis juridicæ adhibito,  
 damnati, à sententia hac, juribus & actis conformi, remedium  
 suspensivum interponentes, secundà instantiâ iterum transmis-  
 sionem actorum, quam Judex denegare non poterat, petierunt,  
 & facta denuò rotulatione, locoque transmissionis, quamvis  
 longè disito, explorato, altero die, cum ablegatus judicum  
 mittentium tabellarius pridie appulisset, acta Facultati juridicæ  
 præsentasset, eidem litteras per alium nuncium deportari & of-  
 ferri curant, cum tam mirabili fructu & effectu, ut justitiæ è dia-  
 metro inverteretur & pessundaretur. Non enim absoluebantur  
 rei, quod etiam fuisset iniquum, sed damnatio multæ pecuni-  
 ariæ centum Imperialium, & refusionis expensarum in ipsum a-  
 ctorem retorquebatur. Quam sententiam absurdissimam, cau-  
 sas & signa insignis suspicionis simul indicans actor, & articulis  
 exhibitis testibusque nominatis, probaturus, ad probationem au-  
 tem non admissus, remedio juris ulicato interposito, ab effectu ju-  
 dicati suspendit. Iterum acta mittuntur ad aliud collegium ju-  
 ridicum, eadem astutiâ uñ rei injuriantes, & tabellarii discessum  
 accuratè observantes, ita rem per cuniculos dirigunt, ut & hi I Cti  
 antecedentium absurditatem non improbaverint. Quarta tan-  
 dem vice, subol facta reorum fraude, acta transmittuntur à judici-  
 bus consulentibus ad aliam Facultatem juridicam, & ibi inveniūt  
 Referentes dextros ac justitiâ coleantes & amantes, qui sententiam  
 secundæ & tertiæ Facultatis juridicæ sera & sincera correctione  
 improbabant & reformabant. Primi I Ctōrum collegii sententiam  
 denuò confirmando, & reos conventos in antè memoratam poenā  
 pecuniariam, & simul in expensas omnium instantiarum condē-  
 nando. Scio quosdam sibi faventes, noverant autem hos magnæ  
 ordinarios, non parum sibi faventes, noverant autem hos magnæ  
 iniquitati suâ sententiâ non accessuros, petiisse propterea & uris-  
 se per actorum transmissionē ad Facultatem juridicā peregrinam,  
 ut eò securius & facilius fallere possent. Hæc expertus monere  
 volui, ad insidias & fraudes perditorum litigatorientium præca-  
 vendas. *Sicuti in bello, ita hodie prohdolor in foro, oportere esse suspiciem.*

T

Hic



17. Hicobiter & hoc monendum puto: Eriam si Principum Consiliariorumque transmissione actorum ad aliud collegium Iuridicum in loco velint sententiam concipere, prout alicubi moris continui esse scio, tam in Criminalibus, quam in arduis civilibus, securius facerent, si proinde acta partibus citatis prius inspicerentur & conferrentur, quam Referentibus ad sententiam concipiendam exhiberentur. Aliquoties enim contigisse scio, substantiale scriptum, unum vel alterum, ab actis sepositum, vel amissum, vel iis, ex incuria Actuarius non adjectum, sententiae iniquae causam praeuisse, visis postea actis, & indicato defectu, ab ipso iudice correctae. Ergo quanquam meorum partium non fuit, sed Procuratorum officii, actui rotularionis & collationis actorum nihilominus semper, nisi valde impeditus, fui praesens, & plerumque ea inveni monenda & emendanda, quae alioquin in magnum causarum vergere potuissent praedictum. Bene quoque est Constitutum in postremo Imperii recessu Ratisbonensi, de Anno 1654. §. So dann sollen die acta priora, &c. quod edenda & ad Cameram Imperialem mittenda acta, citatis partibus, prius debeant inrotulari & sigillis claudi. Cantus etiam sit litigator in judiciis, ubi scripta in duplo solent produci, uno parti adversae communicato, altero apud acta relicto, ne fortasse in hoc aliquid substantiale sit mutatum, vel omissum, vel insertum, quod in illo non reperitur. Id quod cum causae detrimento, interdum etiam uno vel altero verbo, fieri potest.

Secundum quaestionis membrum, an nimirum actus ex Iudiciorum Collegio remissis, ad sigilli inspectionem & sententiae publicationem inquisitus sit citandus, male negat antea dictus auctor, des Weinschen Sächsischen Inquisition- und Actus Processus, Tit. 10 art. 1 pag. 140 141. Pro tuenda tali negativa, ita scribens, Dabey aber einiger sonderbahren publication, in beysein/ und in ansehör des Inquisiti ohnnotig/ dann bey dem inquisition-Process dergleichen publication der Urtheile nicht erfordert wird/ sondern es wil vielmehr dem Richterlichen Ansehliegen/ in Fällen/ da alleine die Vorstellung des Scharfrichters oder Terretion auff gewisse Masse zuerkant/ das Urtheil vor der execution, in höchster Geheim/ und verborgen zuhalten/ (1) damit nicht etwan/ wann inquisitus den Inhalt



hält des Urtheils/ unnd daß die redliche tortur wider ihn nicht aufzu-  
üben/ erfahre/ er dadurch fähner unnd verhärtet zum verhalten ge-  
macht/ unnd also die Wahrheit unterdrückt werde.

(2) Weil auch zumahlen die Publication des Urtheils keinen  
effectum in diesem Fall haben kan/ dann sonst in Bürgerlichen Sa-  
chen die Urtheile zu dem Ende bey den Parteyen zu publiciren/ damit  
sie binnen dem decendio, ehe das Urtheil Kraft Rechts erreicht/  
ihrer Nothdurfft nach leutern unnd appelliren mögen. Welches  
aber in processu inquisitionis nicht zulässig.

Unde apparet dicti auctoris anonymi, tribus sequentibus rati- 19  
onibus, ordine breviter perpendendis, suam negativam stabilire  
conari: Nimirum primo Dn. Carpzovii falsæ opinionis vestigiis  
in 17. Crim. part. 3. quæst. 112 n. 66. malè insistendo, non esse  
necessariam, neque requiri in processu inquisitionis sententiæ  
publicationem, & inquisiti ad talem actum præsentiam: Secun-  
dò, si sola territorio esset decreta à Collegio ICorum, sententiam  
ante ejus executionem in secreto conservandam, ne inquisitus  
torturam non esse exsequendam, resciscat, & ita ad negandum  
induretur: Tertio, ejusmodi publicationem sententiæ esse sine  
effectu, cum in processu inquisitionis, sicuti in civilibus, & in  
Iudicio accusatorio, live ordinario, neque appellatio, neque  
leuteratio sit concessa.

Prima ratio prætenfa, est mera petitio principii. Contrarium 20  
quoque apparet ex Volckmanno supra citato. Secunda nequaquam  
stringit. Quamvis nemo ibit inficias, si sola territorio sit decreta,  
eam executionem in secreto conservandam, non tamen propter  
ea ordo processus quenquam pati debet defectum: Cum insuper  
idem medium possit adhiberi in processu inquisitionis, quod tali  
in casu est usitatum in processu accusationis, de quo ipsius auctoris  
anonymi dicto loco hæc sunt formalia: Jedoch ist solches vom In-  
quisition-Proceß allein zu vernehmen: Dann in Processu crimi-  
nali ordinario, nichts weniger als in Bürgerlichen Sachen/ die pu-  
blicatio des Urtheils geschehen muß/ weil in selbstgem Process beydes  
die leuterung unnd Appellation statt hat/ dabey doch auffn Fall nur  
die territorio, die auff gewisse Weise zu erkant/ solches von der Obrigkeit  
bey der Publication billig verschwiegen unnd hinterhalten wird/ In-  
massen



massen auch dasselbe zu besserer Nachrichtung von den Schörpenstülck/ dem Richterlichen Ampt absonderlichen pfleger notificirt zu werden.

- 21 Tertia prætensa ratio est falsissima, ejusque falsitas cum contrariorum refutatione in tractatu de appellat. in criminalib. ad oculum, & satis prolixè demonstrata, nimirum appellationem æquè in processu inquisitorio, atque in accusatorio, tam de jure Saxónico, quàm communi esse licitam & permissam, & sæpè magis in inquisitione, quàm in accusatione necessariam. In specie in processu inquisitorio posse appellari, à sententia torturæ, etiam jure Saxónico manifestè videre licet apud Ioannem Zangerum, Ictum Præstantissimum, & quondam Electoris Saxonicæ Consiliarium, simulque Professore Wittebergensem, & Facultatis Iuridicæ Ordinarium & Seniore, in tract. d. tortur. cap. 4 à princ. usq; ad n. 7. Et apud Chilianum Rönig/ quondam, Electoris Saxonicæ Cancellariū, In process. judiciar. c. 119. & c. 125 n. 5 quem Zanger dict. loc. citavit.
- 22 Hodierno scribaci seculo in criminalibus scripturos omnino deceret hoc intendere, & omnem movere lapidem, ut iustitiam ex calamitosa hodiernorum processuum Criminalibus tempestate liberarent, non verò, ut in eam magis magisque impellerent; Et dum audire satagunt Duces itineris, ne essent comites erroris, vel dolerent, quando furca stat in viduitate, & non habet virum, ut loquitur Farinac. in pract. crim. lib. 1. tit. 5. quest. 38 n. 91. Publica proinde utilitas in eo versatur, ut Iudicum fraudes & falsitates detegantur, l. 1. §. 3 ff. d. calumniar. l. 1. & tot. tit. C. d. pen. Iud. qui malè judicant. Matr. Berlich, part. 1. decis. 56. n. 34. Vel, quod melius est, iis via non aperiatur, sed occurratur, ne fraudes fiant, l. in fundo 38. vers. constituimus ibi. neque malitiis indulgendum l. qui sub pretextu 9 ibi. fraudibus esse obviandum C. d. sacros. Eccles. Tib. Decian. Vol. 1. conf. 4 n. 33 Card. Tusch. tom. 4. lit. F. conclus. 475 per totam. Ubi secus sit, non tantum Iudicum inferiorum culpa, si non dolus est hisce, sed etiam vix illis, ad quos cura emendandæ rei judiciaræ multis modis, hodiè corruptæ pertinet, Joh. Oldendorp etiam suo tempore ita exclamante in progymn. action. class. 7. act. 13 pag. 1135, Defensio rei conventi.
- 23 Nullum enim genus hominum in Republica perniciosius nocere potest, quàm iudices, concredita sibi potestate abutentes, Idem.

*Idem dict. art. 13. ab init. Class. 7. Imprimis, si sint juris periti, & rerum forensium, diurnæq; praxeos experti. Sicuti enim vir bonus, qui probus fuit causarum patronus, & bene versatus, melior est Iudex quocunque alio, vide tract. meum de appell. in crim. n. 89. propter rationes ibidem adductas: Ita contra antè Advocatus perversus & faver Iudex pejor erit, & malitia armata, qui mille suas fallendi artes, in quacunque parte iudicii, visa occasione clandestina, finem respiciens & suo commodo metiens nequitiasque suas Commentariorum pelago nutriendas, & nihil præter bursam hydropicam curans, Hering. de fidejuss. cap. 7. n. 595. Zaf. in l. 2. ff. d. orig. jur. præsertim in actu exaministestium, tam astute novit celare, ut nemo ferme, nisi emunctæ sit naris, perinde doctus & expertus eas subolfacere queat. In tales itaque quadrat rectissime: Juristen sein Böse Christen. Exemplum valde notabile, & recens ad hanc, & quæstionem nonam hujus decad. spectans inaudita justitiæ specimen vide annexum, infra decad. 2. quæst. 10.*

## Q U Æ S T I O O C T A V A.

*An vulnerans gladio, bombarda, vel alio telo mortifero aliquem, statim in terram concidentem & è vestigio morientem, à Iudice autem & Scabino non inspecto cadavere ejusq; vulnere ante sepulturam, ordinariâ homicidii pœnâ sit plectendus?*



**H**ANC quæstionem quin affirmem, nihil ob stare video. Nam ratio constitutionis Criminalis artic. 149. occisi vulneris inspectionem, ante sepulturam, requirens, hoc in casu planè cessat, quæ posita est in articulo præcedenti 147. Si nimirum quis vulneratus

T. 3.

non



non è vestigio, sed post aliquot dierum interstitium moriatur, atq; inde dubitetur, utrum ex vulnere, an verò ex negligentia, vel sua, vel medici decesserit. Hoc in casu autem vulneratus illicò, vulnere inflicto, expiravit: Et in eo rationem, pœnam ordinariam propter omissam vulneris inspectionem non infligendi cessare, non obscure annotavit *Matt. Stephan. ad dictos articulos 147. 149.*

2 Ratio autem cujuscunque dispositionis restringit dispositionem, sive dictum ad limites ipsius rationis,

*Everhard. in top. in loc. à ratione legis stricta. Et in loc. ab absurdo n 6 & 7.*

Quia ratio anima legis, l. cum oratio 7 ff. d. bon. damnat. l. scire 17 ff. d. leg.

Et ratione legis cessante, cessat quoque ejus dispositio, l. in omni

13. ubi *Bart. ff. d. adopt. l. quod dictum 32 ff. d. pact. l. fin. ad Syllan. l. si maritus 25 §. prescriptiones 7 ad leg. Jul. d. adult. Tiraquell. in tr. cessante causa p. 1 n 11.*

3 Non movissem hanc quæstionem, nisi ejus negativam, & vulnerantem, sive potius occidentem, etiam dicto in casu pœna extraordinaria, fustigatione nimirum cum relegatione, vel manûs amputatione esse puniendum, univ. vel alteri Collegio juridico placuisse, & suis responsis, sive sententiis conceptis non citra S. S. Justitiæ jacturam aliquot homicidas liberasse, ipse fuisset ex-

4 pertus; Cum tamen in terminis quæstionis proposita, non solum non esse necessariam vulnerum inspectionem, & medicorum & Chirurgorum adhibitionem, sed etiam ridiculam, legere sit apud *Johan. Beruch Muscatell. in pract. Crim. de cognis. seu probat. delict. in proœm. n 18 pag. 14.*

Ubi consulem quendam risu excipit, qui in casu occisi in continente mortui, pro cognitione delicti in genere examinaverat testes Chirugos, deponentes de vulnerum qualitate, an essent lethalia? Mortalia & certa ad mortem dicuntur vulnera, quæ non requirunt curam & consilium medicorum quia statim vulneratus moritur, & sunt illata cum gladio acuto, vel alio instrumento, ex quo non consuevit inferri plaga levis, *Guarinn. de defens. teor. defens. 4 cap. 11 n 6 ad init. & n 7.* Duorum Exemplorum recorder, ubi homicidarum unus erat nobilis, alter ex plebe. Ille aliquem rusticum bombardâ, hic quendam gladio statim in terram concidentem & morientes transfixerat. A Collegiis Ictorû

actis



actis remissis, cum sententia poenae ejusmodi extra ordinariae, dixit Princeps: Wann die Rechts-Gelahrten das können verantworten/ daß sie bey solcher That/ dem Thäter das Leben nicht können oder wollen absprechen so kan ich auch da wol verantworten/ daß ich denselbē mit der extraordinari Leidsstraffe verschone/ nū zuvor aus ihm/ weilsolche Leidsstraffen cū relegatione perpetua in diesen Landen unnd Fürstenthūmen nicht gebräuchlich/ auß gewisse Jahr oder ewiglich des Landes verweise. Rescriptum executionis Principis ad suum Praefectū hujus fuit tenoris: Du hast einliegend Capenlich zu empfangen/ was die Juristen Facultät zu N. der Schöppen-Stuel zu N. wegen bishero Gefänglich gehaltenen N. N. vor eine Sententz begriffen. Alldieweil nun in Unserm Fürstenthumb unnd Landen nicht gebräuchlich ist/ wā Jemand von der ordinaria poena der Todschläger absolvirt unnd loß erlāndt wird/ derselbe dennoch an seinem Leibe abgestraffet/ unnd darneben mit der Landes- Verweisung beladen werde/ so befehlen Wir hiermit quātzlich/ daß du gemeldten N. N. nunmehr der gefänglich en Haßt erlassest/ Unserm Fürstenthumbs ewiglich verweisest/ unnd dasselbe quātzlich verschwerest/ auch gewöhnliche Orphede Eiduch abstarren laßest. Hast dich also darnach zu achten/ unnd Wir send dir/ 16. Quod Rescriptum bona nititur ratione: Quia fustigatio insignem

6 infert infamiam, & non nisi pro turpibus & infamationis delictis irrogari solet: Fatente ipso Da. Carpzovio in pract crim, part, 3 quæst, 129 n 12. Sed satius & in conscientia tutius esset, acta criminalia, ad illa Collegia juridica, ejusmodi in casu, talem & juribus, & jurium rationibus sententiā contrariā, cum justitiæ jactura fovētia, non transmittere, neq; ipsorū consilia, sive responsa amplecti.

7 Incidenter hīc meminisse operæ pretium esse censeo, frequenter hodie accidere, quodd inspectio cadaveris ejusque vulnerum, in casibus necessariis, ubi nimirum aliquo temporis intervallo, ab accepto vulnere, interposito, vulneratus supervixit, vel planē omittatur, vel juxta dispositionem Constit, Crim, artic, 149, non fiat legitimē. Unde multi homicidæ s. ab ordinaria homicidii poena liberantur: ludicibus interea loci, vel negligentibus, vel officii sui immemoribus, impunē abeuntibus, ut non difficulter inducat termē credere, hoc interdum datā operā fieri, prout quicque Iudicum, huius vel alteri homicidæ bene cupit.

Cum



- 8 Cum autem hæc sit Judiciorum Criminalium corruptela magna, in Sacrosanctæ iustitiæ, propter sui numinis læsionem, sicut in omnibus aliis, ita etiam, & vel maxime, in homicidiorum horrendis delictis, severæ vindicis, magnum vergens præjudicium. sinceraque superiorum animadversione & coercitione indigens, puniendi sunt tales Iudices, etiam, si culposè tantum gravissime autem, si dolosè legitimam inspectionem vulnerum omiffisse reperiuntur, ut ita & ipsi, & eorum exemplo alii in posterum cautiùs discant mercari, officio suo fungi. Nec est, cur attendatur ipsorum ignorantie prætextus, qui, tanquam propriæ turpitudinis allegatio, iudicem minimè decet. Talis enim ignorantia est vulgati. & notissimi juris, quod quilibet Iudex, etiam idiota, & scire potest, & officii ratione tenetur, *cap. cum in cunctis & cap. novit. circ. fin. extr. d. Elect. text. in cap. quamvis d. R. l.*
- 9 Et si præterea supina sive lata iudicis negligentia accesserit, prope fraudem accedit, *l. impuberibus. 7 ff. d. suspect. tut.* Et cum ea comparatur, *c. ea quæ extr. d. off. Archiep. Cephal. conf. 577. n. 22. vol. 4 & conf. 356. n. 51. vol. 3.* Pro abundanti iudices, in primo limine sui officii, hæc de re, speciatim essent monendi.

## QUÆSTIO NONA.

*An iudici, Facultatem juridicam in causa criminali consulenti, in protocollo, vel in epistolo suo, cum actis transmittendo, indiciorum quicquam, sive de delicti circumstantiis, noviter emergentibus, ascribere liceat, quò reus, quamvis de super non sit auditus, gravetur, & durior sententia contra ipsum elici possit?*

**P**ostquam incidi in librum aliquem, autoris anonymi, Germanicum, paucos ante annos editum, & inscriptum, *Pemliche Sächsischer inquisition unnd Jais process, in specie tit. 9. art. 2.*



9. art. 2. pag. 129. & verba legi sequentia: Dafern auch etwiler Verdacht oder Dmßstand sich von neuen ereugen thäte, dadurch entweder inquisitus mehr gravirt/ oder aber exculpirt, unnd also die Straffe gesckdriffet/ oder gelinder werden möcht, so wird derselbige (intelligitur, inquisito super ejusmodi novo emergenti, non audito) nicht weniger mit registriret/ unnd den inquisition acten angehangt/ oder aber nach Gelegenheit in die Frage unnd miltve gesetzt/ unnd den Drtheils Räthern zu wissen gerhan. Valde sum miratus, hoc in passu hujus scriptoris iniquitatem & audaciam existimando, sicuti nova hæc, & tot fraudibus obnoxia sententia, & juribus, jurium rationibus, & naturali æquitati repugnans, omniam Doctorem suffragio destituitur, nullum ex recentioribus & hodiernis Dd. ei ad stipulanti posse aut velle, ne unicum quidam. Verum enim-<sup>2</sup> verò, prout in relectione postea odum vidi, Dn. Benedictus Carpzovius non tantum in dicti autoris anonymi opinionem videtur de-  
flectere in responsis insertis, in tract. Crim. part. 3 q. 119 n. 73 in verbis:

Dicitur atque tamen so viel indicia unnd Dmßstände von euch angeführt/ daraus abzunehmen/ Et quest. 124. n. 59 in verbis: Unnd wenn man auch ewrem Bericht nach vielfältige Vermuthung. Verum etiam librum ipsius approbat & collaudat, in processu juris recentior edito, in 1. artic. 4. n. 52. Sed non possum, quin à Dn. Carpzovio, ejusque asseclis propositam hanc quæstionem negando longe recedam. Quippe, quod in omnibus delictis indistincte semper omnium indiciorum & circumstantiarum reum gravantium, copia ei ad elidendum & sese defendendum sit danda; & antequam hoc factum sit, iudex neque ad torturam, nedum ad condemnationem ultimi supplicii procedere possit.

Vid. obs. meas pract. tit. 4. obs. 2 n. 5. & seqq ubi hac de re prolixius.

Quæ indiciorum communicatio debet fieri planè, cum die & consule, cum loco & tempore, omnibusque aliis circumstantiis,<sup>4</sup>

Ernest. Cothm. vol. 3. resp. 29 n. 175. Ne in aliquo, vel etiam in minimo, reo tollatur defendendi facultas, L'arimac. in pract. Crim. lib. 1. tit. 5. quest. 39. n. 157. Etiam si justa defensionis causa non appareat, Hippol. de Marsil in pract. Crim. 4. quoniam n. 31. 32. Matt. Wesemb. in parat. d. accus. n. 12. Quod etiam aliter & rectius scièdo approbat ipse Dn. Carpz. in tr. Crim. part. 3 q. 123 n. 61. & sq.



Expressè juxta leges & constitutiones *Crim. Carol. s.* nec non  
*Dd. ibidem* allegatorum, omniumque aliorum doctrinam ita  
 scribens: Licet indicia ad questionem habendam sufficientia pro-  
 bata fuerint, ad torturam tamentum demum deveniendum est,  
 quando reus ea tollere & elidere nequit. Neque enim sufficit,  
 indicia & præsumptiones adversus delatum vel accusatum adesse,  
 sed & rationes, & causæ indiciorum accuratè & diligenter inda-  
 ganda, ac ponderanda sunt, ac simul disquirendum, num reus  
 probabiliter eas elidere, contrariisque adductis argumentis &  
 præsumptionibus refutare ac tollere queat. In quo certè non  
 minima pars defensionis versatur, quæ nullatenus reo est aue-  
 tenda. *Hec Carpxorius.* Quod tamen fieri posse impossibile est,  
 nisi comunicatis indicis omnibus & circumstantiis quibuscunq;  
 quæ contra reum extant, vel de novo emergunt. Tot dicuntur  
 accusationes vel inquisitiones, quot sunt capita delictorum in-  
 tentata, *Tib Decian vol. 3. respons. 96. n. 77. Sebast. Guazzin. tr. d.*  
*defens. reor. defens. 3. cap. 4. n. 6.* Igitur novum delictum, vel de-  
 licti nova qualitas probata in processu & non deducta in inquisi-  
 tione, vel accusatione, reo debet tradi copialiter in publicatione  
 processus, ne indefessus condemnatur, *Ant. Gomer. d. delict. cap.*  
*11. n. 8. in princ. Guazzin dict. loc. n. 4.* Hoc itaq; magis, imò  
 maximè oportet fieri, quando novum delictum, sive accusati  
 vel inquisiti criminis nova qualitas vel circumstantiæ, quarum  
 intuitu pœna vel aggravari vel minui possit, sine decenti & le-  
 gali probatione, à iudice consulente solummodo referuntur.  
 Idque propter rationes in hac quæst. adductas. Tantum itaque  
 abest, ut nuda narrata iudicis, insuperque reo non audito, mo-  
 vere debeant iudicem, ad sententiam aliter vel asperius concipien-  
 dam, ut potius, si hoc faciant, contra leges, Constitutiones Cri-  
 minales, *Dd. unanimes* sententiam, imò æquitatem naturalem  
 peccent. Quia injuriam infert legibus, qui his vult videri melior.  
*in terminis Rol. à Vall. vol. 3. cons. 1. 2. n. 99. videri etiam potest Iul. Clar*  
*in pract. Crim. 4. fin. quæst. 49. n. 13. 14. Prosper. Farinac. dict. quæst.*  
*39. n. 41. Vant. de nullit. rubrica, ex d. sectu processus n. 118. Idque*  
*propter rationes, in tract. meo de appellat. n. 117.*

Non creditur verbis iudicis in Inquisitione positæ, sine proba-  
 tione



tionem, *Fulg. l. Conf. 107. Col. 2. Dec. Conf. 170 Col. 2 & Conf. 189. Col. 2. Masil. in pract. Crim. 4. Constanten. 16 Roland à Vall vol 3. Conf. 11. n. 5.* Imò rationi naturali & omnium gentium iuriviam facit, pedibusque conculcat, quod indefinenter & familiariter hoc inculcat: **AUDI ET ALTERAM PARTEM.** Regiserit fortasse quispiam: Quid, numne Iudex inquitens, & Collegium Ictorum consulens partis locum sustinet? Unique: Etiam in eam in processu inquisitorio Fiscali utatur, tamen hic propriè non est pars, sed Iudicis minister, *Anten. Tressaur. decis. Pedem. 262 n. 2.* Et quamvis in iudicio inquisitorio Iudex debeat esse vir bonus, omnibusque affectibus exfusus, stans quasi in medio, & iudicans inter Rempublicam & sanguinem hominis: Non raro tamen huius sui officii eum capit oblivio, ut durior & acerbior reddatur in inquitum, quàm ullus accusator esse posset. Id quod (Crede mihi) sapius sum expertus. Et quid boni præsumi potest de ejusmodi fraude utente? *Omnino vid. supr. decad. hac. 1. quest. 7. & tract. 4. appell. in Crim. n. 10. 11. & obs. meas pract. tit. 1. obs. 8 n. 4. & tit. 4. obs. 2 n. 4.*

Unde, si copiam indiciorum Iudex reo non dederit, debet puniri, *Bart. Alex. in l. 4. §. hoc autem iudicium ff. de damn. inf. Maxime, si dolose omiserit, prout in dubio præsumitur, Bart. & Alex. dist. loc. Hippol. de Masil. tract. crim. 4. nunc videndum n. 19.* Et Iudici quacunque etiam dignitate præfulgenti extra acta, reo de super non audito, quicquam narranti, non est credendum, *Vid. supra quest. 7. n. 12.* Unde etiam est, quod confessio equivo- leo extorta, non communicatis prius indiciis ad defendendum, etiam ratificata, sit nulla, neque confitenti, neque ulli alii nocitura, *vid. obs. meas pract. tit. 4. obs. 4. n. 4. 5. & seqq. & n. 10. 11. 15.* Nec etiam obtinere potest sententia contraria in processu, ubi existit accusator. Nam si Iudex extra acta, vel accusatore non audito, pro reo quicquam protocollo ascriberet, vel in Epistolio ad Ictos referret, eidem in præjudicium accusatoris nequaquam est credendum: Ex ratione antè dicta, quod Iudici extra acta asserenti non sit adhibenda fides.

Hæc itaque Epistolii cum actis transmittendi formula iudicum ad Ictorum Collegium est tutissima, à fraudibus, earumque suspici-



suspensione libera, quæ videre est in observationibus meis practi-  
cis, tit. 1. obs. 8. n. 3. nimirum: Wir thun euch beyverwahren  
eñliche von zwischen A. & B. ergangene Acta übersenden/ mit bitte  
dieselben fleißig durchzu lesen/ der Gebühr zu erwegen/ unnd einer den  
rechten umb acten gemessen Vertheil Collegialiter euch darüber zu  
vorgleichen/ in unsern Rathmen abzusassen. unnd dieselbe neben den  
acten anhero verschlossen/ gegen eurer bring der Gebühr/ oder ho-  
norary zurück zusenden. Huic similis est, quæ, ante insignem er-  
rorem dictum, usi sunt iudices & Præfati, ab Adamo Volkma-  
no Scriptore Saxonico, processui suo Criminali inserta, Part. 1.  
Cap. 14 n. 6. pag. 42. Vertheils Frage an die Herren Schöppen  
zu Leipzig: Meine willige dienstzuvoorn/ Ehrenveste/ Großachtbare  
unnd Hochgelahrte/ unnd Hochweise/ Großgunstige liebe Herren  
unnd Freunde/ beygesatzt lie sende ich ihnen eñliche Petaliche acta,  
in sachen des Churf. Ampts allhie constituirten Fiscalen, Anklägern  
an einem/ dann D. N. anzeßlagen am andern Theil belangender/ mit  
Dienstfleißiger Bitte, solche Vabeschwert zu vorlesen/ den Handel  
wol zu erwegen, unnd mit darauff ferner zu verfahren/ des Rechten  
zu informiren unnd zu berichten. Solches umb die Herren (neben  
Einrichtung der Gebühr) zu verdienen bin ich willig unnd bereit. Da-  
tum D. &c. Similes formulas vide apud eundem, Part. 2.  
Cap. 12 n. 12. pag. 55.

An die Herren Schöppen zu Leipzig/ item an die Herrn Doctores des  
Churf. Sächsischen Hofgerichts zu Wittenberg/ & optimum mo-  
nitarum n. 4. Die Vertheils Frage aber wird nicht nur kurz gestellt/ dann  
ob gleich eñliche im Gebrauch haben/ das factum unnd delictum  
weitläufig darinn zu setzen/ offters andere Umstände/ so in den actis  
nicht befindlich/ unnd darüber beflagter nicht gehöre/ mit anzuhengen/  
vermeintend/ dadurch ein scharffer Vertheil zu erhalten: Wird doch sol-  
ches von den Scabinis in sententionando (ita enim loquitur) nicht  
attendirt sondern bloß uff die acta/ und was bey der inquisition fürge-  
lauffen/ oder schlossen von den Parteten (da sie gegen einander verfahren)  
einbracht worden/ gesprochen und erkennet. Item, cap. 13 n. 14. Je-  
doch muß das Vertheil/ uff die acta und darinn befindliche Defantung  
und Beweis gesprochen und gestellt werden/ und darff von dem iudice  
in facto nicht supplirt, oder erfüllt, unnd hinu gehen werden. Ubi  
len-



legēs & Dd. tam Saxonici, quàm alii ad hoc citantur. Idem tradit Doct. Saxonicus, quondam Erfurti Professor, & Collegii Saxonici ibidem Decanus Henning. *Renem* 17. d. *transm. act. cap. 6. n. 20 pag. 96.* Ubi cautelam annectit & ita scribit: Quamvis consultum collegium hoc attendere non debeat, si quid iudex præter acta in favorem partis alterutrius, quod non semel factum, attendi desideret: Fieri tamen quandoque potest, ut non satis cauto, vel etiam fraudis conscio Referenti anguis in herba latitans obrepere queat. Ad quam suspicionem amovendam iudices vel Actuarii, qui sinceri sunt, hac cautela uti solent, ut exemplar epistolæ missæ (quod etiam partibus in actu in rotulationis actorum coram iudice consulente. vel ejus actuarius à juridica Facultate petere omnino licet) voluminis actorum calci insinuent, quo partes, & post remissionem responsi, quid collegio scriptum sit, introspicere queant.

## Q U Æ S T I O D E C I M A.

*Ans sententia, qua pronuntiatur, reum questioni esse subji-  
ciendum, vel ultimo supplicio, vel aliâ pœnâ Corporis afflicti-  
vâ puniendum, in processu inquisitorio lata, salvis con-  
ductus, præstita cautione idonea ab inquisito impetra-  
tus, statim cesset, ut iudex eum, non exspectato  
decendio, confessum comprehendere & sententiam  
executioni mandare possit?*

**H**anc questionem sine lege, & ratione, malè affirmat Dn. *Bened. Carpzov. in trakt. crim. part. 3. quest. 112. n. 65. & seqq.*  
distinguendo inter iudicium accusatorium & inquisito-  
rium;



rium, & rationem prætendendo, quodd in hoc non æquè, atque in illo appellatio & leuteratio sit permissa, idèdque tempus sententis, vim iudicati tribuens, non expectandum.

- 2 Sed contingit hic Dn. Carpxovio, quod vulgariter solet dici: Ex uno inconvenienti sequuntur plura alia: Error errores parit. Sicuti itaq; hallucinatus est contra rationem iustitia, æquitatem naturalem, & omnia jura tam Saxonica, quàm communia, nec non contra Dd. omnes etiam Saxonicos, noviter & malè docendo, tam appellationem, quàm leuterationem in iudicio accusatorio esse permissam, in inquisitorio autem prohibitam: Quod prolixius & solidè, ut arbitror, ad oculum demonstravi in

*Nrcht. de Appellat. in Criminal.* ad quem brevitas Studio lectorem remitto: Ita etiam hic error inde, & ex falsissimo Dn. Carpxovii præsupposito natus, ex iudiciis, sicubi fortasse radices egit, omnino est evellendus, & rejiciendus. Miror præterea

3 Dn. Carpxovium sibi asseclam quaritare Dn. Wollner lib. 2. *Semestr. Cap. 1.* apud quem ibidem ne verbum quidem reperitur, quod in talem intellectum distorqueri possit, sed potius Contrarium: Imò hic illius dogmati erroneo, prohibita nimirum appellationis & leuterationis, in processu inquisitorio, cum cæteris Dd. Saxonis alio in loco planè contrariatur. Quod videri potest in dicto meo *tractatu de appellat. in crim.*

- 4 Unde in apico est, si iudex post latam sententiam recepta cautione, & dato salvo conductu, in iudicio inquisitorio reum interposita appellatione, vel durante tempore decendii, non arrento, in carcerem coniecerit, eandem ipsum incurere pœnâ, qua in iudicio accusatorio teneretur. De qua Carpxov. in *ty. Crim. part. 3. quest. 139 n. 49. 50.* Quàmvis hac in parte opinionem sui admodum immemor diametraliter contrariam & novam, absque ratione, & contra rationes, à se ipso suprâ citato loco allegatas, amplectatur Dn. Carpxov. in *processu juris* recenter anno 1657. edito, tit. 1 art. 4 n. 26.
- 5

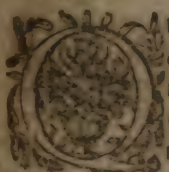
Ubi ita scribit: Salvus conductus, quo gaudet delinquens in processu ordinario, diutius haud durat, quàm donec usque tortura decernatur (bis so lang er was Peinlichs wider ihn erlanet) quo facto salvus conductus finitur, & accusatus incarceratur.

# Decas Secunda.

## QUÆSTIO

### PRIMA.

*An propter transactionem super crimine atrociori & in specie homicidii, cum occisi vidua, liberis vel agnatis initam, alia causa concurrente, quæ delinquentem aliquatenus à malitia excusat, ordinaria homicidii pena mitigari, & in extraordinariam, aut relegationis, aut pecuniariam, aut aliam corporis afflictivam mutari possit?*



Quæstio hæc magnæ est momenti, & ut, hoc seculo corruptissimo, frequentibus ejusmodi transactionibus, *Boerdas sühnegelt* (ita enim appellant pecuniam, quæ datur occisi viduæ, liberis vel agnatis, *Wehener. in obs. pract. lit. S. verb. Sühnegelt.*) S. S. Iustitiæ corruptelis, & Principum decipulis, pressius consideretur & discutatur, Reipublicæ ratio expostulat vel maxime, quod ex sequentibus patebit. Quam tamen affirmare non dubitat *Dn. Bened. Carpov. in tract. crim. part. 3 q. 148. n. 23. 24. 25. 26.* Antequam autem hujus quæstionis discussionem aggrediar, non prætereundum est, *Dn. Carpovium* sibi ipsi dupliciter, & quidem in utroque extremo hujus suæ affirmativæ, aperte contradicere, & ita tres favore opinionis inter se pugnantes: Quia in *juriss. forens. consl. 17. def. 5. n. 4. part. 4.* expressè & quidem rectè scribit, & probat, quod neque transactio, aut remissio delinquenti à parte læsa facta, vindictæ publicæ derogare, aut quicquam ei præjudicare possit: Idem repetit in *pract. Crim. part. 1. q. 38. n. 44. 45. ex l. 2. C. res inter alios acta & Gord. ad l. 131. n. 13. d.*



13. d. verb. signif. & præjudicium affert. Etiam in processu juru recenter edito, tit. 1. art. 4. n. 39 & 199. Verum enim verò In pract. crim. ante dicta quest. 143 n. 23. & 199. transactionem cum offensis privatis, nō solā, sed etiam causa, prægnāte delinquentē à malitia aliquatenus excusante, concurrentem ad poenā homicidii mitigationem & mutationem ordinariā in extraordinariā expressē requirit. Parte autem 2 tract. crim. quest. 80. n. 82 & in Juriss. Forens. part. 4 consil. 32 des. 18 n. 2. semota tali causa concurrente, absolute ita scribit: Negari nequit, quin regulariter non tantum de causis civilibus, verumetiam de omnibus publicis, sanguinis poenam ingerentibus, transigere liceat. Quæ transactio delinquentem a poena mortis liberat. Hic enim finis istius principalis est, quo reus transigens sanguinem suum redimat. Hactenus Carpovius. Quia autem secundum Aristotelem & Cicero- nem, plus uno verum esse nequit, & Carpovius ab hac sua opinione ipse postmodum in parte 3. dicto loco n. 25. 26. 27. expressē recessit: non est necesse de ea ulterius verba facere. Notum enim est sicuti in lege, quæ varios habet intellectus, non potest fundamentū poni. Bart. in l. ambiguus ff. de reb. dub. Socin. jun. cons. 170. d. 12. vel. 2. Ita multo minus in vario sive ambiguo Doctoris dicto non est curandum, præsertim si sibi sit contrarius: Cravet de antiq. temp. p. 1. §. propositum nostrum principale n. 47. Ros. d. feud. cap. 2. concl. 332. n. 25.

3 Non possum autem, quin & hoc præliminariter moneam, quòd Petrus Heigius lib. 1. quest. 24 n. 27. 28. de moribus saxonici- cis clare scribat, quòd in criminibus capitalibus, privatis absq; venia summi Magistratus transigere non liceat: Referendo sese ibidem ad Constitutiones provinciales & Speculum Saxonicum, nec non ad Ludovicum Fachsum. Idem legere est apud Job. Cap- pen lib. 2. obs. 129 n. 3. ubi allegat ordinat. Electoral. Hoc si ita est, in provinciis saxoniciis, etiam in aliis locis, ubi jus Saxoni- cum est receptum, hæc questio, & quæcunque de privatorum transactione scripsit Dn. Carpovius, sunt prorsus frustanea.

4 Accedamus jam ad examinationem Dn. Carpovii affirmativæ hujus questionis propositæ; Quam neque Legibus, neque Dd. suffragiis, neque ulla solida juris ratione probat. Leges enim ad Dn.



à Dn. Carpovio citato, hac dere planè nihil dicunt, & allegari Dn. contrarium statuunt, sententiam suam esse communem & iustitiae consentaneam addentes: Quamvis Gomez & Pinac. de finis alicubi Hispaniae & Italiae locis, ubi vixerunt, referant, se vidisse al quando aliter praticari.

Quae autem practica tanquam mandato Dei diu etraliter repugnans, et amittit statuto rei à principe esset confirmata, re ad dimissum à Dn. Carpovio, ubi contrario, in iurisp. ser. part. 4. const. 9. des. 6 & 7. Nec per a finis legum & canonum rationibus sincere interminis. Am. Gravett. const. 488. Attamen pro Dn. Carpovio, & assertionem eius facere posse videntur: (1) Quod quilibet iuri suo, & actioni competenti possit renunciare. (2) illud procardicium: *Quae non profunt singula, multa commenda juvant*: Cum hic non statuatur Dn. Carpovius, transactionem solam, sed alia etiam causa concurrente, mitigationem poenae ordinariae, eiusque mutationem in extraordinariam oderari. (3) Quod Bait ad L. transigere 18. C. de transact. n. 7 & Curt. Iun. ad eandem n. 29. ubi addit, hanc sententiam esse communem: Nec non

Virgilius Pungzer. in Quest. Saxen. iust. 4. n. 6. ei ad stipulatur. (4) Quod in Scabinatu Lipsiensi secundum hanc suam sententiam sit pronunciatum: Denique (5) Quod in praxi & consuetudine hoc ita observetur. Quas rationes ordine considerabimus.

Primum quod attinet, notum est, ex quolibet delicto, mortis supplicio puniendi, non tantum offendit privatos, sed etiam Rempublicam. Eamque duplicem offensionis speciem in legibus nostris habemus expressam, ut videlicet partim privatorum utilitas, partim disciplinae publicae vigor vindictam exigat, l. locatio. 9. §. quod illiute §. d. public. & res. §. l. iur. gentium & si patiscat. d. pact. Preter. Farinac. in pr. Crim. lib. 1. quest. 4. n. 21. 32. Ideo re- 8

at ab Interpretibus, ad l. transigere 18. C. d. transact. annotatum est, per transactionem privatum, in capitalibus delictis permissam, non praedjudicari, neque manus ligari vindictae publicae, quominus iudex officii ratione adversus reum procedere queat.

Myrsing cent. 2. obs. 79. Int. Cl. in pract. crim. & fin. quest. 51. n. 11. Anton. Gomez, variae res. de homicid. n. 56. Ioh. Zanger tract. de tort.

X



de tort cap. 2 n. 119. Dn. Carpxovius cum rationibus optimis prolixius  
in tract. crim. part. 3 dict. quest. 148 n. 4 & seqq. usque ad n. 14 Patr.  
Hug. lib. 1 quest. 39 Farinac. dict. loc. & plures ibidem citari

- 9 Præsupposito itaque hoc, Consequens est, tunc plenissime  
expiari crimen mortale, si utrique parti læsæ, privatæ nimirum,  
& Reipublicæ satisfiat. Hæc igitur laudabiliter faciunt princi-  
pes, qui inter terminis gratiæ concedendæ possibilibus (de quo di-  
cetur propè finem) prius non concedunt reis veniam delictorum,  
quàm parte offensæ facti sit reconciliatio: Prout in Ducatu Me-  
diolaniensi factum scribit

*Boss. in pract. crim. lib. d. remedium solat clementia princip. n. 24.*

Et laudatissime memoriæ Electorum Saxonie Augusti & Chri-  
stiani, exempli duo commemorat Dan. Moß in Semestr. lib. 3 c. 31.

Et hoc omnino oportere rectè statuit

*Dn. Carpxov. dict. quest. 148 n. 20 & 21.*

Quemadmodum neque in dubio princeps pœnam, privato appli-  
candam, suâ indulgentiâ remitti viderat, *Id in l. rema C. d. in  
jus voc. B. deus 65 Peregrin. d. jur. ff. lib. 4 tit. 8 n. 16 18.  
Tressart. decisio. Pedem 21 n. 3 & latè seqq. Patr. Hug. lib. 2 quest. 24.*

Et reconciliationem prius cum parte læsâ fieri debere, & prin-  
cipis jus offensorum citra factam eorundem, auferre non posse.  
Vide. in terminis Jacob Taming. vol. 1. conf. 45.

- 10 Namq; clementia non quidem Deo parefacit, sed in quantum  
naturæ nostræ possibile est,

*gloss. in l. Imperialem C. de rupt. Oldrad. conf. 47.*

Ea autem possumus, quæ honestè possumus,

*l. nepos Pro. ult. ff. d. V. S. cap. fin. C. fin. d. rescript. n. 6 cap.  
faciat homo 15 22 quest. 2 gl. in i. lumen. sape in verb. poterit d. V. S.  
Quod eum de Principis potestate dicitur rectè statuisse, Gail lib. 2.  
obs. 56 n. 9, Vidar 22. volum. 2 Conf. 10 incip. in causa exsecutionis n. 7.*

Quæ enim pietatem, exultationem, verecundiam nostram  
lædunt, & generaliter, quæ contra bonos mores fiunt, nec fa-  
cere nos posse, credendum est, *l. qui filius 15 ff. d. condit. insti.*

- 11 Sicuti itaque secundum antè probata Princeps vel alius magistra-  
tus delicto homicidii offensi præjudicare nequit. Ita quoque,  
imò propter majoritatis rationem, multò minùs contra Rempu-  
blicam

blicam idem sibi tribuere possunt læsi privati. Cum homicidii delicto gravius offendatur, & Deus optimus Maximus, & Respubl. quam privati. Quod autem hunc non recipiat intellectum, ac si super capitalibus criminibus, in specie homicidii, cuiusque privato cum delinquente transigere prius sit prohibitum. Hoc enim esset contra iura mandata,

*l. transigere 18 C. d. transig. De Carpio. dñl. quest. 148. n. 1.*

Licetum est unicuique tangi nemini, quolibet modo redimere, *l. 1 d. de iur. iur. qui mort. si i. conser.*

Quamvis moribus Saxoniciis, prout in initio dixi, aliter obtinere, & absque summi Magistratus consensu in causis criminalibus motis per tam ingerentibus transactionem, & iudici, & partibus ille interdicitur, tradat *Petr. Hög dñl. quest. 24. n. 27.*

*Ad P. Högman in process. Crim. part. 1. tit. 4 cap. 24. n. 2.*

Ad hoc autem effectu accusator, vel pars læsæ cum delinquentem transigere licet potest, ne incidat in reprehensionem seu reatum scilicet Turpilliani.

*Hög, Dñl. in l. transigere 18 C. d. transig. l. b. Zang, de iur. cap. 20, 115.*

Eut esset interesse suum privatum, ratione sibi illati damni, & injuriæ non vindicandæ, ei remittat,

*Petr. Hög, dñl. quest. 24, n. 13 & 135.*

Unde constat, primam rationem ad id magis quam aliam, proponi non nequaquam in iure. Quod etiam *De Carpio*, & qui in aliis hanc difficultatem concedunt.

Pergamus itaque ad secundam, & *De Carpio* firmius confidere videtur. *De Carpio* enim, *De Carpio* singula, multa conjungat. Verumtamen vero neque hoc nec quicquam facit, neque *De Carpio* aliter valere, ita videtur. Oportet enim tale bene dicere, quando singula in genere suo perfecta, non amant, si singula, & in genere suo imperfecta sunt,

*§. extra iuris, qñl. mot. iustam, infam. l. 1, inf. 16, Ad claram. in fin. l. 1, d. de iur. iur. 150 in causa & in l. n. 26 & seq. lib. 5, Card. Tost. l. 1, d. conclus. 276, n. 8, & 10.*

Et quando ad perficiendum eorum negotiorum tendunt, scilicet, si ad diversa: Quia tunc non profunt singula, nec multiplicata

X 2

juvant,



juvant, *l. unic. C. quoniam. tutel. Sebast. Medices de Reg. jur. reg. 3 n. 4.*

14 Iam autem neutrum, neque transactio quaestiois, neque causa aliqua à malitia delinquentem aliquamiter excusans, in genere suo est perfectum, sed potius imperfectum, etiam alterum vitiosum, neque utrumque conjunctum ad perficiendum eorum totum, nempe mutationem poenae homicidii ordinariam in extraordinariam tendunt, nec ad idem rendere possunt, sed ad diversa. Transactionis enim ex parte privati offensi, finis & effectus est, ut sese ab oneribus iudicii accusatorii reddat immunem, nihilominus tamen injuriae & damni sibi illari reparationem accipiat. Id quod ei & circa SCTI Turpilliani reatum ab accusatione abstinere, jure est licitum: Ex parte autem homicidae delinquentis, ut à laetorum accusatione, & omnibus molestiis tam judicialibus, quam extrajudicialibus sese liberet, & reddat securum.

15 Quamquam autem inficias ire nequeam, illum plerumque etiam sibi imaginari, & hoc ipso simul intendere, ut sese à poena homicidii ordinaria eximat. Sed finis & effectus saepe dictae transactionis, hic non venit considerandus, qualem sibi homicida proponit, sed qualis in se, & in sua natura est, & de jure esse potest, nempe tantum impetranda securitas ab offensis, & ne ab eis pro-

26 pter injuriam & damnum illatum judicialiter & extrajudicialiter elestetur. Si quicquam juris praeterea transigendo quaerit, incassum laborat, quia de jure ille conatus prorsus est frustraneus.

5. Transactionem ab eo, ac remissione & transactione super homicidio, vel aliis criminibus atrociori quicquam privatorum Magistratui, ejusque vindictae publicae, causam. Imò vel latum quidem unquam praedicare, vel derogare possit, prout ante est mentationem, & paulo post offerri firmabitur, nec in delinquentis mitigationem & remissionem poenae ordinariae in extirpationem ordinariam obtinere queat, ut ex contrarium operetur. Consilium enim, quod regulariter transigens super homicidio, vel alio atrociori crimine, pretio etiam radico interveniente, facit contrarium iudicium ad torturam, accurate *Iob. Zanger. in tract. de tortur. cap. 2. n. 116. & pluribus seqq. & ibid. citati vixus Dd. & Ipse Dn. Carpz. in tr. Crim. part. 3. quest. 121. n. 56. & seqq.*

177 Excipitur solummodò, si transactio est inita singularibus quibusdam.

bisdam cautelis observatis. Quas quidem recēset ; sed non usque quaque iis confidit , & arbitrio iudicis relinquendas esse tradit *Iohan Zenger. dist. loco n. 125.*

Ex quibus ita infero : Quodcunque in & per se planè nihil fa- 18  
cit ad pœnam homicidii ordinariam mitigandam, vel eam in ex-  
traordinariam mutandam, sed potius contrarium operatur, & in  
specie indicium facit ad torturam , illud etiam neque cum aliis  
concurrentibus talem pœnæ mitigationem & mutationem efficere  
re potest. Iam autem transactio delinquentis super homicidio,  
vel alio crimine atrociori cum læsīs privatis , pretio etiam, vel  
magno, vel modico numerato inita, in & per se planè nihil facit  
ad pœnam homicidii ordinariam mitigandam, vel eam in extra-  
ordinariam mutandam, sed potius contrarium operatur, & in  
specie indicium facit ad torturam. Ergo etiam transactio super  
homicidio, vel alio crimine atrociori, cum læsīs privatis, pretio,  
vel magno, vel modico numerato inita ; neque cum aliis con-  
currentibus talem pœnæ mitigationem & mutationem, efficere  
potest. Major est manifesta, eamque docet recta ratio. Ex una  
enim eademque re contrarii effectus sequi non possunt, *l. legata  
14. ff. d. adm. leg. Summa de mora c. 4. Idem. Zaf. cons. 4. n. 29.  
Quinn. Cusub. in brocard. cap. 11. de off. lo. brocard. 1.*

Minor in antecedentibus & consequentibus hujus quæstionis  
ex iuribus & Dd. est demonstrata. Regesserit autem fortasse 19  
quispiam, me hoc syllogismo concludere interminis strictiori-  
bus, ubi nimirum pretium, sive magnum, sive modicum interve-  
nit. In promptu est responsio : Primum, quia *Dn Carpovius* insu-  
prā allegato loco se affirmativè ad quæstionem hanc proposi-  
tam loquitur generaliter, neque distinguit inter transactionem  
gratis, vel cum ad numerationem pretii factam. Generaliter itaq;  
est intelligendus. Secundò experientia teste, partes homicidio  
vel simili atrociori crimine læsæ vix, imò ne vix quidem, nisi pre-  
tio, vel alio rei familiaris commodo, quod instar pretii est, inter-  
veniente, possunt induci, ad illarum gravissimæ injuriæ & maximi  
damni remissionem & transactionem, nisi fortè sanguine & in-  
tima tantæque amicitia, quæ totius injuriæ, & tanti damni, nec  
non affectionis erga occulum, recordationem vincat, cum homi-



cida sint conjuncti; quod tamen est rarissimum. Rara autem non veniunt in dispositionem, neque ex his jura constituuntur, sed ex iis, quæ frequenter accidunt, l. 3, 4, 5, 6, & 10. ff. d. legibus l. 3. ff. si pars hered. petat. Angel. in l. 1, in pr. quod quer. ne jur. & in l. si negotia d. reger. q. 187. Alex. con. 187. jessidus verbi n. 18, circa fin. vel. 3. Panschman, lib. 1, quest. 7, n. 20.

- o Unde homicidarum & aliorum reorum atrociorum criminum, eorumque patronorum hodiernæ tempestatis praxis hæc est, ut delicto commisso omnem moveant lapidem, quod occisorem viduæ, liberi, aliisque proximiores cognati, pecuniâ reconciliantur, & transigunt in accusationi, & omni suo juri renunciant. Quod eo facilius etiam impetrant, quod hi sunt magis egeni. Sciunt enim hoc modo, secundum praxin suam in piano, pontem sibi esse stratum, à judice pœnæ mitigationem & mutationem ordinariæ in extraordinariam obtinendi. Quod illis innoctiam 10 est usque quaque difficile; Et quamvis deficiat interdum causa concurrens mitigationis pœnæ vera & legitima, nulli tamen sumptibus, nullique labori parcunt, quin consilio & auxilio perversi sui Advocati aliquid pallioli vel saltem in unica quadam, vel vera, vel ficta circumstantia, quærant & inveniant, quod probare videatur, vel redolet causam à malitia aliquatenus delinquentem excusandi; In specie in delicto homicidii vel iram, vel ebrietatem, vel verba occisi injuriosa, vel animum occidendi abfuisse, & similia, vel etiam exculpationem ipsius rasseni in articulo mortis (quæ tamen non obstat, claris & liquidis probationibus contra exculpatum exstantibus, quin ad mortem condemnari possit. Carer, in pr. crim. § homicidium vers. decimo septimo n. 3, pag. mibi 435 & observ. mea pract. tit. 4, olf. 17. n. 2, ) in alio delicti genere alia prætendentes. Quale unum vel alterum si nacti sunt, finem iniquum etiam sibi propositum simul apud judicem & ipsius nomine sententias concipientes sunt assecuti, nimirum mitigationem & mutationem pœnæ ordinariæ in extraordinariam. Quippe, quod eo casu, juxta Dn Carpzovii doctrinam erroneam multum dict. quest. 148 n. 25, propter transactionem initam judex ad eam possit esse proclivis. Quales, etiam ipsa perniciofa praxi testantur, quod ego in casibus pluribus, in

in quibus delinquentes poenam ultimi supplicii ordinariam alio-  
quin non fuissent evasuri, non citra admirationem observavi,  
judices multi sese præbent, & sæpe plius, quam par est: de quo  
rectius conqueritur *Dn. Carpovius in tr. crim. part. 39. n. 13 & 17*.  
*Ibidem* ita scribens: Plerique judices sunt nimis gati &  
licentiores, qui non singula ad filum redigunt, qui ut medici ad  
urendum & secundum ratio accedunt. Imò clementiores sunt  
ipsa lege. & nescio, quam æquitatem cerebrinam sibi fingunt.  
Exclamant æquitatem juris rigori in foro poli esse præferendam.  
Ex qua impunitas delictorum provenit, quæ flagitiorum & tri-  
um criminalium est illecebra; Propter quam Reges & Respu-  
blice interierunt. Quin & læpillimè judices avaritiosi sunt, qui  
spe alicuius lucri ac prælii propter misericordiam rationem red-  
dere malunt, quam propter crudelitatem. *Huc quoque Carpovius.*

Cuius querelæ postremo, avaritia nimirum & corruptio nō  
accefferint, prout haderno seculo corruptisimo fieri plurimum  
valde vereor, homicide & alia atrociorum criminum rei eò faci-  
lius impetrant, quod volunt. Obtentat tandem in rigitione &  
mutatione poenæ ordinariæ in extraordinariam, omne movent  
lapidem, ut in Principis, aliisve Magistratus gratiam redeant,  
quæ etiam impetrata, aliquantulatè poris intervallo interposito,  
etiam relegationis poenæ illis facile remittitur, habitantque in  
loco, in conversatione hominum, ac si nunquam turbassent ac-  
tū.  
ITANE EXPIATUR TERRA OCCISI SANGUINE POL-  
LUTA? *nam si haec est, quid caute, et iuris, vel saltem*  
*qui à iuri pretextus esse posset, in Germania uno atque altero*  
*Ducato, ejusmodi mitigationis, & aliquoties factæ mutationis*  
*poenæ ordinariæ satis proventur, in extraordinariam, in id au-*  
*tem penetrare haud potuit, donec in Dn. Carpovii tractatu crimi-*  
*nali incidi in sepe dictam questionem 148. n. 25 & in ibidem ci-*  
*tatu in P. g. Peguyeri. quest. Sex. 4. Quæ Dn. Carpovii Practica*  
*Criminalis nova in iudicum Criminalium, ferme omnium ro-*  
*tius Germaniæ manibus tenetur, qui etiam ipsius doctrinam &*  
*sententias, quamvis interdum valde & perniciosè erroneas, quod*  
*non possunt satis demerari, tanquam infallibiles omnes, & indu-*  
*bitatè justas, amplectuntur, tenentque mordicus, etiam justitiae*



rix studio dediti, æquaque lance eam administrasse audire cupidi. Sæpe etiam per conniventiam iudicium multanegliguntur. Sed caveantibi, qui palliunt delicta, eo prætextu, quasi de his non satis constaret: Non enim evadent æterni iudicis condemnationem, *Iul. Clar. §. ult. quest. 4. in fin.*

- 24 Tertio tandem pro tuendo meo syllogismo, respondeo, Quod reorum Advocati cautelas transactionis super delicto non igitur, ut nimirum fiat gratis, ut expressè protestetur reus, quod hac transactione crimen non fateatur, & quod propterea transigat, quia dispendia litis ferre non possit, aut denique, ut tertius nomine omnium, quorum interest, transigat, & sic reus pro confesso non habeatur, proinde veniam mereri debeat à tortura, Quas cautelas recenset *Ioh. Zanger. de tortur. cap. 2. n. 125.* Quis itaque dubitaverit, quod delectum pretii, non intervenientis ejusmodi cautelis mentiantur sæpe delinquens, & quicunque in sum ab ordinaria pœna liberare laborant, cum tamen revera numeratum, vel fides & securitas de eo facta sit. Propterea etiam quantum dictis protestationibus & cautelis fidei sit tribuendum, quoad evitandam torturam, arbitrio iudicis relinquendum esse statuit *Ioh. Zanger dict. loc. cum illud citato Alciato ad l. transigere 18. C. de transact.* Statitque firma dicti syllogismi Minor, quod transactio super delicto faciat indicium ad torturam, iudicis tamen cognitioni, & legitimo arbitrio relictum, etiam si in ea omittuntur verba: pretio etiam modico vel magno numerato. Et
- 25 quamvis, salva veritate, largiar, quod transactio super homicidio vel alio delicto atrociori, adhibitis jam nominatis cautelis, absolute non faciat indicium ad torturam, neque etiam in tantum, ut iudicis cognitioni & arbitrio, an ad eam sit indicium sufficiens, nec ne, possit vel debeat committi. Negari tamen non potest, quod tunc ad minimum faciat indicium ad inquirendum: Prout satis colligitur ex verbis, à Zangero dicto loco positis: veniam mereri debet à tortura. Quæ, cum restringant talem causam cautelarem, ad liberationem à tortura, non extendenda sunt ad exclusionem inquisitionis, ut ejusmodi cautelaris transactio tollat indicium inquirendi, sive ex officio per modum inquisitionis procedendi: idque multò minus, cum ea arbitrio iudicis



si committenda: Quod omni operatione non destitui potest, sed ut aliqualem effectum habeat, concedere omnino necellum est. Propterea, si non placet dictus syllogismus in restrictionibus istis terminis, talem, omnibus verbis, prelo etiam medico vel magno numero, item, & in specie, indicium facit ad torturam, i. latioribus terminis propono: Quodcumque in & per se planè nihil facit, ad poenam homicidii ordinariam mitigandam, vel eam in extraordinariam mutandam, sed potius contrarium operatur, in specie indicium facit judici ex officio processum inquisitorium instituendi, illud etiam neque cum aliis concurrentibus talem poenæ mitigationem & mutationem efficere potest. Atqui transactio delinquentis super homicidio, vel alio crimine atrociori, cum læsis privatis inita, in & per se planè nihil facit ad poenam homicidii ordinariam mitigandam, vel eam in extraordinariam mutandam, sed potius contrarium operatur, & in specie indicium facit judici ex officio processum inquisitorium instituendi. Ergo &c.

Et huius syllogismi major est manifesta, eam quæ recta ratio docet, Ex una enim eademque re contrarii est effectus sequi non possunt. Ad quod repeto antè citatos textus & Dd. Miror constat ex allegato Zingero, nec non ex *Julio Claro præd. crim. 4. fin. quæst. 21. n. 38. Fatimac. in præd. crim. quæst. 5. n. 8. & seqq. Ioh. Brunnem. de process. inquisit. cap. 4. n. 38.* & ex jam dictis rationibus. In o ad retelandam Dn. Carpzovij affirmativam huius quæstionis propositæ citra necessitatem & pro abundantem, ut veritas reddatur evidentior, in terminis generalioribus, largissimis & latissimis concludo ita: Quodcumque in & per se, sive per suam naturam prorsus nihil facit, nec facere potest ad poenam homicidii ordinariam mitigandam, vel eam in extraordinariam mutandam, illud etiam neque cum aliis concurrentibus talem poenæ mitigationem & mutationem efficere potest. Atqui transactio delinquentis super homicidio, vel alio crimine atrociori, cum læsis privatis inita, in & per se, sive per suam naturam prorsus nihil facit, nec facere potest ad poenam homicidii ordinariam mitigandam, vel eam in extraordinariam mutandam. Ergo &c.

Major est verissima, & ex recte rationis ductu, etiam ex brocardo illo constat: Si plures causæ ad effectum eundem requiruntur,



runtur, aliis non cooperantibus, nihil efficitur, *arg. l. 24. ubi lex ff. de usu cap.*

Hic loquitur & applico hoc solummodo ex hypothesi erronea Dn. Carpzovii, qui putat transactione esse causam mitigationis & mitigationis poenae ordinariae in extraordinariam, alia causa concurrente, quae aliquatenus à malitia delinquentem excuset. Minor probata est ex suprà dictis & adductis, nec non ex jam sequentibus, quod nimirum transitio privatorum super criminibus atrocioribus, quae nihil ad iudicium publicum pertinet, *Wesemb. jam dicendo loco. vindictae publicae & Magistratus officio nihil, imò ne tantillum, sive satum unguem praedicare, vel detrahere possit, eleganter Rob. Marant. in spec. part. 6. d. inquisit. n. 55. 57.* Quippe, quod super propriis tantum, non autem super alienis  
 28 transigere liceat. Privatorum autem ex homicidio vel alio delicto graviore emergens est damnum, & privata injuria illata, non autem vindicta, sive ultio publica, *post alios Matt. Wesemb. in parat. tit. d. transact. n. 5. vide ipsum Dn. Carpzovium eleganter & cum optimis rationibus quest. 148. n. 5. & seqq. usque ad n. 14. ubi plurimos alios citat Reinh. Buhov. in animadv. ad Treutl. disp. 7. d. transact. thes. 5. lit. A pag. mibi 288. Ioh. Guedd. ad leg. aliud fraud est 131. §. 1. n. 10. & seqq. d. V. S. I. h. Cöpp. lib. 2. observ. 129. n. 6 & 7.* Ideoque privatis transigere licet de illis, de hac tanquam re aliena nequaquam. Quod usque adeò obtinet, ut etiam à quocunque tertio ex populo, tali transactione solum transigentem ab accusatione penitus excludente, non obstitente, reus accusari possit. Ut vulgò tradant Dd., quos citat & sequitur Dn. Carpzov. in tract. crim. part. 3. sapissime dicta q. 148. n. 2 & 3. *Wesemb. dict. loco.* Ubi etiam optime infert Dn. Carpzovius à minori ad majus his verbis: Eò minus ejusmodi transactio nocet iudici, ut reum condemnare nequeat, cui potius incumbit ob Reipublicae interesse, delicta vindicare, *Vide etiam omnino Marant. dict. loco.*

Quamquam statuunt quidam, si ille, ad quem propriè potestas agendi spectat, transegerit, omnibus aliis viam agendi, sive accusandi esse praclusam: Restringunt tamen hoc ad susceptionem litis, salva officii iudicis imploratione, quod quilibet tertius in-

vocate

vocare potest, Farinac lib. 1 tit. 2. quest. 13. & 14. Webener. in obs. pract. lit. 8 verb. Si hucald. pag. mibi 460.

Neque adducta ratio tertia, autoritatis nimirum Bartoli, Curtii Junioris & adimplationis Virgily Pinguzeri, quicquam juvat affirmativam Dn. Carpzovii. Glossæ namque autoritas, nedum Bartoli, quamvis sit magna, non tamen est supra leges & rationes, 29

Andr. Gail. 1. obj. 152 n. 8, Zaf. singul. respons. lib. 1. cap. 7. n. 10. Unde hoc minù subulit opinio Curtii Junioris, quamvis addat eam esse communem: In hoc enim fallitur, & contraria, nimirum quæstionis hîc discutiendæ negativa est communis Dd. sententia. Quod videre est apud Jul. Clar. in pract. crim. 4. fin. quæst. 18 n. 3. & plures ibid. citat. Anton. Gomez, lib. 3. resolut. cap. 1 vers. 37 & cap. 3. ff. 55. quos sequi videtur Mart. Coler de process. execut. part. 2 cap. 3 n. 101. & seq. Marant in Specul. tit. d. inquis. n. 96. Farinac. in pract. crim. lib. 1. tit. 1. quæst. 4 n. 34 Duac. Covar. variat. resolut. lib. 2. cap. 10 n. 7. Arm. Cravert. conf. 119. n. 6. in terminis Petr. Herg. lib. 1. quæst. 39. n. 52. & seqq. & plures ab eo citat. Andr. Fachin. lib. 1. centrov. cap. 9. colum. fin. Joh. Cöpp. lib. 2. obs. 29. n. 7.

Quæ communis opinio fundata est in l. qui caru. C. ult. ad leg. Jul. de vi public. ibi ( & si pater injuriam suam precibus exoratus remiserat, tamen exoratus sine quinquennij præscriptione reum postulare poteris ) & in l. 2. C. d. abolition. ibi ( redempta miserationis vox minime admittatur, sed adversus nocentem reum, inquisitione facta, competens poena ingeratur. )

Quam sententiam etiam ipse Dn. Carpzovius sibi ipsi tot. dem Contrarius amplectitur, in Jur. stud. forens. const. 17. def. 5 n. 4. part. 4. Ubi in genere rectè statuit & scribit, quod neque transactio, aut remissio delinquenti à parte læsa facta, vindictæ publicæ derogare aut quicquam ei præjudicare possit: Citans ad hoc l. 2. C. res inter alios act. Joh. Goedd. ad l. 131. n. 13. ff. d. verb. Signif.

Et posito pro abundanti, in veritatis & justitiæ præjudicium autem nequaquam concessio, Bartoli & Curtii opinionem esse communem, nihilominus tamen quæstionis hujus negativam infringere non valerent. Namque communis opinio nullis rationibus firmis, nullâve lege subnixâ teneri non debet 30

Ernest. Cethm vol. 1. riss. 1 n. 566. Hartm. Pist. lib. 1. quæst. 30 n. 24 & lib. 2. quæst. 5. n. 13. Ludol. Schrad. pr. feud. part. 10 sect. 6 n. 155.



n. 155. *Inf. ad l. illam n. 9. C. d. collat.* Et communi opinioni minime est adhaerendum, quando vel evidenter falsa est, vel probabilis, quia ratione convelli atque erroris convinci potest. Neque enim tam auctoritates, quam non est ratio quærenda sunt, Jac. Toomling. *decis. 4 n. 12.* Imò opinio unius vel paucorum ad præfertur cum uni opinioni, quando meliori & fortiori ratione nititur.

Ernest. *Corbm. dict. resp. n. 567 Nassi conf. 120 n. 1 volum. 1 Jacob. Menoch. lib. 2 presumpt. 71 n. 24 Andr. Rauchbar. quest. jur. Sax. 32 n. 102 part. 1. Ioh. Coras ad l. qui libros n. 12. & seq. ff. de nups. Ludolph. Schrad. vol. 2. conf. 42 n. 50 conf. 44 n. 21 29 & conf. 48 u. 45 Hartm. Piff. part. 3. quest. 20 n. 24 & seqq. & quest. 19 n. 17 Et quando est æquior Honded. vol. 1 conf. 65 n. 27 Ludolph. Schrad. vol. 2 conf. 34 n. 27 Tiber. Decian. vol. 1. resp. 54 n. 35 Port. vol. 2 conf. 42 n. 3 vol. 2 Nevix. in sylv. nups. lib. 5 n. 63.*

Audiamus insuper contra prætentam ejusmodi opinionem communem, ipsius supremi Legislatoris, & divinæ æquitatis decisionem, tam specialem in terminis, quam generalem. illam

Genes. cap. 9. vers. 5. & 6 Numer. cap. 35. vers. 31. 33. 34 quorum textuum formalia in sequentibus sunt inserta. Hanc Exod. 23 vs. 2. ubi inquit: Plurimorum sententiæ non acquiesces in iudicio, ut à vero devies. Textus juris expressus omnium auctoritatem & communem opinionem superant, Jacob. Toomling. *decis. 16. n. 20 Herm. Vult. vol. 1 Conf. Marburg. 34 n. 49.*

Hic est textus non juris Civis, aut canonici, sed juris Divini expressus & gravis, intellectum subauditum recipiens nullum, & invariabile æterni Numinis edictum. Sola unius Dei Opt. Max. voluntas cum perpetua sit & immutabilis omnis iustitiæ regula, illi sine exceptione parendum esse dicimus. *Petr. Præf. Mund. de mand. cap. 3. n. 1. in fin.* Ubi adducit exemplum Saulis mandatum Domini negligens, & regni, atq; simul spiritus S. privatione puni. Et præea, quod stultissima motus Regi Agag, quamvis soli peperisset, imaginariaj suaj pietatis optimos argumentorum atq; ovium greges, pro holocaustis tollere faciendis abtuleret, 1 Reg. cap. 15. tunc respondit propheta ad Saulem. Qui projecit is sermonem Domini, projecit quoque & se Dominus. ne sis Rex supra Israel: Nam quid vult Dominus holocausta & victimas tuas, & non potius ut obedias voci Domini. Melior est enim obedientia, quam victimæ. *dist. cap. 5. Tancum. in fine abell. ut Du Carpevio opitulari queat, ipse hoc in passu errans Virgilius Pingicero quest. Sax. 4. n. 6.* Sicut enim in magna strage alius alium secum trahit ad ruinam: ita in peccato errare, alius alium secum trahit ad perniciem. *Seneca.* Et textibus à Pingicero ibidem citatis ejusdem inpro non præbatur. Neque Dd. allegari cum eo sentiunt. Unde perinde est, ac si nihil allegaretur, paucior enim sunt, nihil allegare, & allegatum non probare. *Rel. a Vall. lib. 1. conf. 31. n. 10. & 20. Quem refert Card. Tufin. lit. P. concl. 87. n. 9.*

Ita quoque erat, si quis quam pueri: in foro politico scripturam sacram non esse allegandam, Decian. *cl. ant. in apolog. jur. prud. advers. Aleiat. cap. 21. n. 92. & 93.* Cum Dei præcepta & monita sint fundamenta verarum legum, & juris prudentia sit divina: cum atq; humana rerum negotia, necesse est, ut & sacra volumina ad fidem faciendam multum conferant, etiam

etiam in causis privatis, *Parorm. in c. afferre d. presump. Et Alex. in ad h. ad Berol. int. non judex. C. d. senten. & interloc. omnin. jud. in v. non exten. s.* Multo itaque magis in publicis & in casibus legis moralis ferre principalissimis, Reipublicæ emolumentum & perniciem concernentibus. Et si iudex ab causæ perplexitate nutaret, audita scriptura sacra, & loco adducto apprimè conveniret, est Christianus fuerit, totus in ejus sententiam incumbet, & pro eo stabit divina autoritas, *Dei an. ante citat. loc.* Et ipse *On. Carpzovius* ad hoc, Magistratus in pœnis atrociorum delictorum, irrogandis negligens est, & Deus ipsemet ad vindictam exurgit, citat textus Biblicos in *præd. crim. part. 3. quest. 101. n. 8.*

Hic omnino monendum esse arbitror, si acta in casu præsentis questionis iudices ad Facultatem aliquam juridicam, five Scabinatum, pro concipienda sententia sunt transmissi, ut caveant, ab istis locis, ubi vel apud principales collegii sæpe tactus error egit radices. Et si nihilominus alia consulta Facultas juridica re nullis actis, in concepta sententia in illam reperiatur inclinare, in ea acquiescere ad im sanè non est, sed salus Reipublicæ, occisi sanguine non contrahenda, & à severa Dei vindicta conservanda, vel maxime expostulat, ut Princeps (ipsum enim & totius populi res agitur) convocatis suis Consiliariis aliisque Magistratus, adhibitis viris sani iudicii, honestis, doctis, affectuum suorum dominis, nec non processum & causarum Criminalium peritis & exercitatis, maturo consilio cognoscat, concludant, & exsequantur, quod naturalis æquitatis integritas, legumq; candor, inprimis Deo optime maxime mandatum tam severa cõnatione exposcit. Et hæc non in delicto homicidii tantum sed etiam in quocunque crimine atrociori, privatos simul & Reipublicam læsente, sunt observanda. Quam enim insignes perniciosi oq; & quot errores in criminalibus Præclarissimus *ICrus On. Carpzovius* dixit & lux ferre aliorum hædiernorum Criminalistarum habita, in publicis suis scriptis commiserit, cuius ea rectè inspicienti ad sensum visus patebit. Quid itaque de plurimis aliis (non dico de omnibus) interdum sit expectandum, quivis prudens & dexter facile arbitrabitur. Quod autem addit *Pingiz. dist. loc.* se meminisse, si homicidis pœna ordinaria decollationis, ob transactionem & concordiam partis in sententia remissa fuerit,

Y 3

fusti.



fulgationem tamen & relegationem perpetuam eis esse in pos-  
sibilem; forte à l'Cr s, sive Scabinatu l'en. Quod videre est apud  
Dn. Carpovium sive dicta quast. 148 n. 24. Ad id quid hoc in passu sit  
respondendum, tangetur remissive in repulsiōe rationis p' tūo  
post sequentis quartae

- 34 Hic non possum non monere, mirum est, cur  
*Virgil. Pingit. dict. lre. u. 7.* ejusque vestigis insistens Dn.  
*Carpovius dict. quast. 148 n. 18.* tam p'ioni, in d' tetr é solliciti s'ior,  
homicidas, pace cum laesis facta, non tantum ab ordinario homi-  
cidii supplicio, sed etiam ab omni p'ena corporali liberandi, ut  
iis etiam ad hoc (quoniam sine effectu juris, ut jam diceretur) sin-  
gularem hanc suppedirent cautelam, ut nimirum sint cauti & cir-  
cumsp'ecti, si p'enam fulgationis & relegationis velint evitare  
ut talis transactio autoritate judici, vel Magistratus ordinarii tem-  
per fiat & corroboretur. Quia tunc (juxta erroneam & pernicio-  
sam eorū opinionem) transactio liberat delinquentem etiam à  
p'ena corporali. Verum tamen in legibus à *Pingit. & Carpovio*  
dictis locis citatis, ne verbum quidem invenitur, huc pertinent-  
ter applicandum, & unde dicta falsa opinio inferri & probari  
possit. Et tantò gravius eriat *Virgil. Pingit. & Carpovius*, qui ejusmodi  
autoritatem & potestatem cuivis judici, sive Magistratus ordina-  
rio tribuit. A quo autem etiam ipse Dn. *Carpovius* in toties dict.  
quast. 148 n. 22. hoc in passu dissentit, & dicit, quod soli Magistratui  
superiori jus aggravandi (ut loquuntur) ac veniam reo dandi  
35 competat. Verum enim verò, si delictum tale est, quod divino  
mandato mortis supplicio est vindicandū, veluti homicidium, vel  
aliud crimen atrocius, & reus destituitur causis justis & relevanti-  
bus, earumque probatione, quibus jure se defendere & causa fide-  
liter discussa, maturèque cogita, ab inflictione p'ena homicidii  
ordinaria extra omnem considerationem & respectum transactio-  
nis cum laesis privatis factae, eximere non potest, dicta cautela  
prorsus est inanis & frustranea, qua Princeps sive superior Magi-  
stratus, sese delicti participem reddendo, & Rem publicam sanguine  
occisi pollutam relinquendo, neque implicari potest, neque  
debet. Prout constat ex rationibus & juribus in enodatione hujus  
quaestionis abundanter adductis, etiam ex ipsius Dn. *Carpovij*  
Jurispr.



*Iurispr. for. part. 4, constit. 9, defin. 6. 7. Mactat oves, qui parcat lupis.*  
 Non tamen est eadem, qui crudeles jaguat, *D. Heron quem ci-*  
*tat Wurb. in Barth. litig. lib. 2. cap. 12. n. 14.* Eleganter etiam con-

trariam sententiam, quam *Virgil Pinget* tueri conatur, rationi-

bus, & eo nimirum *D. l. i. suffragio* refelle non videri *Perr. Hug. part.*

*1. quest. 39 n. 55 & 177 usque ad fin.* ubi, quod ex sententia com-

muni, & veriori, propter transactionem nihil ex pena remittat-

tur, pro qua & *Scabini Lipnienses* qui in hoc videant pronun-

ciasse, & ita homicidii ream, etiam postquam cum interfecti agnatis

transigisset, penam ordinariam gladii iussisse puniri. *Hic Henricus.*

Insuper Doctorum omnium, contra *Benedictum Carpovium* nega-

tivam huius questionis statuentium & defendentium nullus est, ne

unicus quidem, quem ego viderim, qui negativam hanc limitaret,

nimirum transactionem cum laesis, nihil detrudere poenae homicidii

ordinariae, neque efficere, ut ea in extraordinaria non mutari possit, nisi

cum transactione concurrat aliqua causa praegnant, quae aliquatenus

delinquentem a malitia excuset, sed simpliciter & absolute loquuntur

& sentiunt. Ergo etiam absolute absque ulla limitatione & nobis est

sentiendum. Consequenter novo & pernicioso *Dn. Carpovii* dog-

mati, ubi irrepsit, omnino valedicendum. Hic obiter notari velim,

quod paulo ante improbavi cautelam *Dn. Carpovii & Virgil Pinget.*

qua putant, transactionem cum privatis super homicidio, autoritate

Magistratus ordinarii initam, liberare delinquentem ab omni poena

corporali, non hunc habere intellectum, ac si sentirent, quando poena

homicidii ordinaria ex aliqua causa venit mitiganda & mutanda

in extraordinariam, quod tunc ea, nisi magistratus autoritas in transi-

gendo intervenerit, de jure esse possit sustinenda, vel alia corporis af-

fectiva. Namque tali in casu transigibili poena minorata non debet

esse corporalis, sed semper vel pecuniaria, vel relegatio, vel alia, per

quam corpus non affligitur.

per text. *l. si adulterium §. Imperator 2. & ibi Dd. d. adulter. & l. si*

*quis in gravi §. si tamen maritus ff. ad Syllan. & in l. Cracchus C. d.*

*adult. & in l. lex Julia §. fin. ff. ad legem Jul. repetund. quam pro nota-*

*bili allegat. Bald. in l. addictos C. d. Episcop. audient. & in l. 1 C. ne de*

*statu defuncti. Angel. in tract. Malef. in verb. presente Caio & appell.*

*vers. quod autem si non obstante. Hippol. de Marsil. in pract. crimin. §.*

quo



quoniam. Vbi subdit esse perpetuū meriti tenendum, textus in l. qui ades. & in l. qui fortuito ff. d. incend. ruin. naufrag. & tenet idem Marsil. in l. i. ff. Divus Adrianus ff. ad leg. Cornel. d. Sicar. & in l. Divus Adrianus ad leg. Pompej. d. Parricid. Thom. Grammat. decis. Neapolit. 98. n. 9.

- 38 Quartam Dn. Car. Zorrationem, pro ejus affirmativa supra adductam, quod attinet, nimirum juxta ejus sententiam in Scabinatu Lipsiensi esse pronunciatum, negotium nequaquam perficit. prout satis demonstratum est in quaest. one statim sequenti, quod lectorem brevitatis studio remitto. Contrarium etiam pronunciasse Scabinos Lipsienses, testantur in terminis,

Petr. Heig. part. 1. quaest. 39 in fin. Joh. Coppen lib. 2. obser. 129 n. 7.

- 39 Consideret quilibet dexter, an non sit absurdum statuere, illum, cujus minus, ei cujus magis, imò vel maxime interest, & privatorum voluntatem, utilitati publicae juxta ac auctoritati & potestati posse praedjudicare, & ita judicia publica ex privatorum arbitrio non parum, imò majori ex parte dependere: Et, an non ejusmodi errornea, imò absurda opinio pariat occasionem delinquendi, praesertim praepotentibus & locupletioribus, reconciliationis mediis abundantibus, quorum, ejusmodi praxi abominabili obtinente, pena ordinaria, & condigno supplicio rarissime quisquam afficietur: Cum cito violetur auro lustitia, nullamque reus pertimescat culpam, quam redimere nummis existimat, C. pauper. 11. quaest. 3 Panorm. in Ca. 2. n. 2. extr. d. delict. pueror. Mass. Coter. de process. ex l. ut. part. 1. cap. 9. n. 52.

- Princeps id nequaquam potest, in quo occasio delinquendi praebet, l. si unus & illud nulla ff. d. pact. l. illud convenire ff. d. pact. dotal. in terminis Aym. Cravere. cons. 488 n. 2. 9. & 14. Ubi addit, & ex textibus legum & canonum demonstrat: Si constaret actus Principis seminarium tribuens delinquendi, Princeps ipse delinqueret. Delictum enim committere dicitur, qui occasionem delinquendi praestat. Quod praecipue verum est, quoties jure divino capitalis est correctio: Juri enim divino Princeps non derogat. Hujus rei exemplum videre est in homicidio, quod gladii poenam habet, Domini testimonio: Qui gladio ferit, gladio peribit. Et eo nomine Princeps cavere oportet à donationibus homicidiorum, non minus, atque ab igne. Princeps, qui consuetu-



consuetudinem malam non conuelli, delicto pari involvitur. *Ita Cravetta.* Neque vlla debet esse lex, quæ iuxta ad delinquendum, quia debet esse laeta, honesta, utilis subditis, *per text. certa lege & diffini. M. Ant. Natta. cons. 430 n. 5.* Cui annuit toto capite *Un. Carp. in p. de crim. part. 3. quest. 101 n. 7.* Quippe, quod illa et iusta & iustissima sit leuitas, per quam utilitati publicæ consulitur, *l. 1 §. 1. de incendiis. naufrag.* Ex hactenus itaque dictis & deductis perspicuum satis est, & constat manifeste, quod transactio super homicidio, vel alio delicto atrociori, cum privatis laesis, live pretio interveniente, live gratis, vel quocunque modo sit inita, prorsus nihil, & ne latum quidem vigorem præstet, officio iudicis, & vindictæ publicæ.

Unde necessario sequitur, transactionem ejusmodi quoad poenam homicidii ordinariæ mitigationem & mutationem in extraordinariam, de jure & iuxta recte rationis dictum, esse extra omnem considerationem, & iudicem. quæ homicidia, etiam ultimi supplicii præmeritam mitigat, cum aliquali talem respectu adeam, ut minimam sit administrulorum mitigationis, alia causa etiam prægnante, quæ tamen sola adeam non est sufficiens, concurrente, officii limite transgredi, & reatum contra leges & male judicantem incurrere, in tantum, ut etiam ubi ut, quod vel summus Princeps ex absoluta potestate facere nequit. Quamquam enim Princeps poenarum jure positivo & civili delinquentibus impositarum gratiam facere possit. Etiam enim potestas neque ad leges divinas, neque ad legem naturæ & gentium est extendenda. Quippe, quod hisce a quæ sunt subiecti Principes & superiores magistratus, ac quivis alius, ut paulo post probabitur: Ea sunt administratores, non domini potestatis. Atque hoc in specie in delicto homicidii: in quo ponendo nominatim misericordia improbanitur. *Exod. 21. vers. 12 Hebraeor. 10. vers. 28. Un. Carp. in lux. for. part. 4. Conf. 9. d. fin. 6. & 7. n. 35 vers. 31.* ubi unica expiationis forma ponitur, videlicet sanguis ejus, qui sanguine sudat. Illique hæc prima & antiquissima de vindicanda interfecti nece lex, a Deo optimo Maximo promulgata *Genes. 9. vers. 5. 6.* Et rationem ibi positam declarat

Z

Philo



*Philo Iudeu.* lib. de specialibus Legibus Moysis, citatus à Petr. Heig. lib. 2. quest. 24. n. 24. & 35. dicens homicidam insignem sacrilegum esse, sublata videlicet è mundo re pretiosissima & sacratissima: quod nihil sit Deo tam simile, quàm hoc signum pulcherrimum, expressum è matrice pulcherrima, ad exemplar idem rationalis effectum. Hoc procul dubio divinitus impulit Ludovicum Duodecimum Gallie regem, cum alicui scelus condonasset, & mox incidisset in versum Psalmi 106. Beati, qui faciunt justitiam, ut delinquentem revocaret, & gratiam faceret irritam, dicendo Principem, qui crimen punire potest, nec punit, non minùs esse reum, quàm si ipse perpetrasset, & pietatis esse opus, non sevitiz. justitiam facere *Antimach. l. 3. theorem 7.*

43 Hinc quavis Imperator legibus sit solutus: Ea tamen assertio non promiscue de quibusvis legibus est intelligenda Nam leges divinas morales, quod attinet, iis etiam nunc Principem solvere velle, plane est impiù. Cum inferior non sit solutus legibus superioris, & Magistratus sit minister Divinæ voluntatis, non dispensator, *Roman. 13. ratione administrationis Deo redditurus. Sap. 6. vs. 4. 5.* Vide crimen, quod lege Dei morali capitale est, à Magistratu condonari, vel mitigari non potest, *Bodin. lib. 1. de Reipubl. cap. 10. p. 260. Farinac. de inquisit. quest. 6. n. 15 & 17.* Idem iudicium est de legibus naturalibus, quæ vitæ honestatem, morumque integritatem concernunt. Quia naturæ vinculum Principis auctoritatem superat, *Valer. Max. lib. 7. cap. 7. Oldendorp. in præfatione Class. & Conf. Marpurg. 3 n. 13. Iacob. Schult. quest. 70 n. 138. & seqq. Schurff. 1 conf. 59 n. 7. Theod. Renecking. d. regim. secul. & Eccles. l. 1 class. 5 cap. 6 n. 28. 30. Petr. Heig. lib. 2. quest. 24.* Idem de iure gentium est statuendum, *Tib. Decian. vol. 3 resp. 123. n. 72. Sixtin. conf. Marpurg. 14 n. 110 vol. 2. Renek. dict. loc. n. 8.* Hinc Bas ex septem sapientibus unus, hominem facinorosum ad mortem damnans, lacrymas effudit, & causam sciscitantibus, cum in ejus potestate esset, eum impune dimittere, respondit: Naturæ condolendum, sed legibus suffragandum.

44 Quicumque habetis aures audiendi injusta dogmata fugiendo, audite & ponderate vocem Dei optimi maximi: Et profecto sanguinem vestrum, sedem animarum vestrarum requiram: de manu cunctorum animalium requiram illum, & de manu hominis, de manu inquam, viri fratris ejus requiram animam hominis. Qui effuderit sanguinem ho-

hominis in homine, sanguis ejus effondetur: Quia ad imaginem Dei fecit hominem, *Genes. cap. 9 vers. 5 & 6* Neque accipietis pretium pro anima homicidæ, qui est impius, ut non oriatur: Sed moriendo morietur. Et ita non polluetis terram, in qua fueritis, quia sanguis iste polluet terram: neque terra expiabitur propter sanguinem, qui effusus est in ea, nisi per sanguinem illius, qui effudit illum: Ne ergo polluaris terra, in qua habitatis, & in cujus medio ego habito: Ego Iehovah habito in medio filiorum Israël, *Numer. Cap. 35 vers. 31. 33. 34.* Recordabitur itaque Dn. 44 *Carpxovius*, & quicumque cognoscendi & exsequendi munere contra facinorosos fungitur, quæ contra ærioneam suam assertionem quaestionis propositæ, sibi ipsi aliquoties contrarius, in *Iurispr. for. Const. 17. part. 4 defin. 5 n. 4 & in trakt. crim. part. 3 quæst. 148 n. 2 & 3* postmodum optime, pie & iuste is ipse docuit & sincere inculcavit. In *Iurispr. forens. part. 4 const. 9 defin. 6 & 7.* hisce verbis: Quid verò, si statutum homicidii reos supplicio mitiori puniri jubeat, aut saltem quosdam puta Nobiles vel studiosos pœnæ mortis eximat? Neminem opinor tam audacem reperiri, qui contra mandatum Dei sanguinem humanum mortis supplicio vindicantis, *Genes. 9 Levit. 24 Exod. 21 vers. 12.* mitiorem pœnā introducere, aliusq; sancire sibi præsumat. Nec ejusmodi statutum subsistere existimaverim, tanquam contra jus divinum irrationabiliter promulgatum. Sed strictissime præcepto divino inhaerendum erit. Nihil enim ex ratione humana etiam probabili, contra expressum Dei mandatum asserendum, nedum aliud per statutum vel consuetudinem introducendum est. Eademque ratio facit, ut nec Princeps veniam reis homicidii largiri valeat, tantò minùs, quantò minor est ipso Deo in orbe terrarum. *Hactenus Dn. Carpxovius.* Ubi etiam n. 5. quòd Deus pro redemptione pretium accipere prohibeat.

Quæ prohibitio non Magistratui & judici tantum, sed toti populo, consequenter etiam cuius læso privato est facta, huc in finem, ne publicæ vindictæ quicquam præjudicetur. Unde constat, si in transactione privatorum delinquente, pretium intervenit, hoc quidem aliquatenus resarciri damnum & injuriam illatam offenso, eumque ita reconciliari tantum, non autem tantillum



tillum Republicam, eò minus Deum ultorem sanguine homicidæ, sub severa comminatione divinæ suæ vindictæ in illam sanguine occisi contaminatam, expiari præcisè jubentem. Illud non modo est licitum, sed quoque, ut dicatur in questione sequenti, æquum & iustum: Hoc autem veritum & planè impossibile.

Exinde, quia horissimum est, utrunque esse Deo abominabile, & absolvere nocentem, & innocentem condemnare, sequitur & constat indubitatè: Si Princeps, vel Magistratus in causa voluntarii homicidii, vel alterius delicti, juxta Dei præceptum, & gentium Jura extremo supplicio vindicandi homicidam vel si alium facinorosum absolverit à poena mortis, non solum absolvit nocentem, sed etiam si simultaneo actu quasi damnat innocentem, ac si occisus suæ culpæ, & ita non inique quaque contra suum meritum perierit: Et quicumque ita agit & iudicat, is in effectu impudenti & cœco affectu clamar, cum Phariseis, & populo iudico, Christum salvatorem ad supplicium raptantibus: Sanguis ejus super nos, & super filios nostros: Sicut Martinus super nos, non sicut unum Rinder. Horrendum quidem est audire, sed sicut Judæorum votum & exclamationes, ad ipsorum interitum Deus exaudivit, ita quoque Christianorum regiones & provincie plurimæ, experientia teste, Dei vindictam suo tempore, ad insignes calamitates, & tandem ad extremam ferme perniciem sentiant. Terra enim non expiatur sanguine occisi polluta, nisi occisus sit victimâ, non ejus pecuniâ, non ejus relegatione, vel alia poena extraordinaria: Sed homicida, parricidaque quod taceat, semper expectet, l. 3 C. d. Episcop. audient.

47. Quinta tandem, quæ pro Dn. Carpzovii affirmat, quæ questionis propositæ potest adduci ratio, consuetudinis immutatio, directè & expressè refellitur ex ipsius Jurispr. ser. part. 4. paulo antè dict. const. 9. defin. 6 & 7. Ubi manifestè demonstrat, talem consuetudinem esse irritam & inane: Et in Repub. ut imp. a non sustineandam, Petr. Frid. Mund. d. process. extrab. lib. 1. Cap. 9. n. 11. Potissimum autem introducendæ consuetudinis requiritur utilitatis ratio, quæ in deficiente vera corruptela est, c. 7. & ult. extr. d. consuetud. Quis itaque cum exoticis, uno atq; altero, vel etiam cum te quæcibus aliis, errare volet, qui consuetudinis requisita minus rectè excutiant,

erunt, imò quod exiis est potissimum, susque deque habent.

Rei non bonae consuetudo pessima est; nec praescribitur id vi-  
no, nec naturali, qui nvis lo- gisti usurpatione. Bald. in l. 2 d.  
ultra p. cap. ad noster audientiam Cum venerabili iurao sit ubi Qd. d. con-  
suetud. e. frustra. que contradi. 8 cap. 1 d. consuet. in 6. W. sem. in pa-  
rant. in d. legibus n. 9. A. ten. Fab. in suo Cod. l. 8 tit. 33. que sit longa  
conf. d. fin. 6. Consuetudo mala dicitur inotare te n. poris no i. m. iur.  
sed i. g. in q. iur. em. Nec improba consuetudo excusationem  
ullam apud Deum a n. homines habet, Matth. W. sem. conf. 43 n. 8  
& h. iur. in l. d. Zaf. conf. 5 n. 2 conf. 15 n. 106, vol. 1. Part. vol. 3  
conf. 162 n. 51. Nec quisquam impedit, quod Dn. Carpovius saepe  
reperit a qua d. ne 148 n. 25 part. 3. addit. t. s. in consuetudinem vel  
praxi i. g. i. modis, qui propter transactionem cum laicis privatis  
in rem. cen. ho. n. d. vel alterius delicti at. o. r. o. s. ord. n. a. i. a  
mitigatur, & in extraordinariam mutatur, consentire non posse,  
nisi causa a hac alia praeganti concurrat, que delinquentem a  
malitia excuset, & sic i. i. cem ad talem poenae mitigacionem &  
mitigationem reddat proclivem. Ad id na. n. que (1) s. c. i. est re-  
sponsio in l. y. i. n. g. i. s. i. n. i. a. n. e. a. t. e. a. p. r. o. p. o. s. i. t. i. s. , S. c. i. o. b. e. r. s. u. i. s. j. u. r. i. n. d. i. v. i. n. i. ,  
n. a. t. u. a. l. i. s. , g. e. n. t. i. a. n. & c. o. m. m. u. n. i. t. a. m. C. i. v. i. l. i. s. , q. u. a. m. C. a. n. o. n. i. c. i. ,  
f. u. n. d. a. m. e. n. t. i. s. i. u. n. i. t. e. c. o. n. s. i. l. t. i. b. u. s. , n. i. m. i. t. e. r. q. u. e. c. o. n. c. l. u. s. a. m. , q. u. o. d.  
t. r. a. n. s. a. c. t. i. o. o. c. c. i. s. o. r. i. s. c. u. m. o. c. c. i. s. i. v. i. d. u. a. , v. e. l. h. e. r. e. d. i. b. u. s. , e. t. i. a. m. a. l. i. a.  
c. a. u. s. a. c. o. n. c. u. r. r. e. n. t. e. , a. d. m. i. t. i. g. a. t. i. o. n. e. m. p. o. e. n. a. e. , u. l. t. i. m. i. s. u. p. p. l. i. c. i. o. r. d. i. -  
n. a. r. i. e. , e. j. a. n. e. m. i. t. a. t. i. o. n. e. m. i. n. e. x. t. r. a. o. r. d. i. n. a. r. i. a. m. p. r. o. c. l. i. v. a. h. i. , n. e. q. ;  
t. n. u. l. l. a. n. e. s. s. i. c. i. t. e. r. e. p. o. s. s. i. t. Q. u. o. d. e. t. i. a. m. (2) o. p. t. i. m. e. a. p. p. r. o. b. a. t. i. p. s. e.  
D. n. C. a. r. p. o. v. i. u. s. i. n. l. u. r. i. s. p. r. p. a. r. t. 4. c. o. n. s. i. t. 9. d. e. f. i. n. 6. & 7. 13. V. a. l. d. u. m.  
i. l. l. d. p. r. a. e. g. u. m. h. i. n. u. l. l. i. n. e. s. t. p. o. n. d. e. r. i. s. , p. r. o. n. t. e. r. a. v. e. r. b. u. m. i. l. l. u. d.  
s. e. q. u. e. n. s. , a. l. i. q. u. a. r. e. n. s. i. H. o. c. e. n. i. m. i. b. i. , s. i. q. u. a. m. h. a. b. e. t. p. r. e. g. n. a. n. t. i. e. v. i. m. ,  
s. u. b. t. r. a. h. i. t. i. m. e. n. t. , u. t. j. u. d. i. c. i. s. e. x. p. e. r. i. e. n. t. i. a. t. e. l. l. e. ) e. x. i. n. d. e. q. u. a. n. t. a. n. q. u. e.  
c. u. m. t. r. a. n. s. a. c. t. i. o. n. e. c. o. n. c. u. r. r. e. n. t. e. m. c. a. u. s. a. m. a. m. a. l. i. c. i. a. a. l. i. q. u. a. l. i. t. e. r. e. x. c. u. -  
s. a. n. e. m. , q. u. a. n. s. q. u. a. l. i. s. e. a. s. i. t. , e. t. i. a. m. i. n. t. e. r. d. i. m. e. v. i. c. u. l. a. m. i. l. l. e. n. t. i. a.  
f. l. o. r. u. m. d. i. c. t. a. , p. r. o. p. r. e. g. n. a. n. t. e. z. i. l. i. m. e. t. , p. r. a. e. s. e. r. t. i. m. c. u. m. D. n. C. a. r. p. o. v. i. u. s. i.  
i. p. s. e. s. u. i. q. u. o. d. a. n. i. m. o. d. o. i. m. m. e. m. o. r. , & s. i. b. i. i. p. s. i. c. o. n. t. r. a. r. i. u. s. , a. l. i. b. i. a. d. h. o. c.  
c. o. m. m. o. t. a. m. p. r. a. e. b. e. a. t. a. n. s. a. n. , n. e. m. p. e. i. n. t. r. C. r. i. m. p. a. r. t. 2. q. u. e. s. t. ,  
8. n. 83, & i. n. i. u. r. i. s. p. r. s. o. r. e. n. s. p. a. r. t. 4. c. o. n. s. i. t. 32. d. e. f. i. n. 18. n. 2.



Ubi absolute absque dicta limitatione statuit, quod transactio talis delinquentem à pena mortis liberet, & hunc ejus esse finem principalem, ut transigens sui guinem suum redimat.

Sequitur inde tandem & hoc: Causa concurrentis, præstans dicta, siue sit parvi, siue magni ponderis, quantique esset & velit, & possit, si absque ullo ad transactionem privatorum habito respectu, prout de jure omnino fieri necesse, & hæcenus firmatum est, mitigationem & mutationem pænæ ordinariæ in extraordinariam, vel sola, vel aliis causis legalibus sufficienter adminiculantibus parere nequit, eam jure indubitato facere abortum, ut homicida ultimo supplicio transactione nimium ejusmodi, & aliquali concurrente causa non obstante, si & 51 maneat afficiendus. Hisce ergo omnibus pro negativa questionis jam dicisæ ita od oculum demonstratis, eligant Princeps, ejusque Consilarii, alique Magistratus, an velint cum peregrinis paucis, de suorum locorum, contra omnia jura, de facto introducta praxi tantum testantibus, unoq; & altero recentiore sequaci, eam in terris Romanæ Imperii ad observantiam adducturo, cum jactura S. S. Justitiæ & Reipublicæ maximo detrimento, errare, an potius Doctorum de hac questione sententiam tam numero, quam rationabilitate, communem amplecti, quæ juri divino & naturali, Seculari & Ecclesiastico, æquitati & honestati est consentanea, & ita severo Dei mandato, ultionem terræ occisi sanguine pollutæ minantis, parere. Utrique creditum difficile, imò ferme impossibile est, quatenus Principem Christianum, prudentem & justum, aliumve Magistratum, cui status proprius, & Reipublicæ salus cordi est, vel pretio, vel precibus vinci & induci posse, quin perniciosum contrarii dogmatis errorem ambabus velit rejicere manibus, & in Divini mandati obedientia acquiescere. Sicuti sub picta justitia hæc verba ut plurimum leguntur: Cavere nostrum numen ledere, sum severa vindex: ita quoque & hic, non ficta, nec picta, sed ipsissima Sacrosancta justitia exclamat, : CAVETE NOSTRUM NUMEN LADERE, SUM SEVERA VINDE.

QUA-

# Q U Æ S T I O

## SECUNDA.

*An homicida viduæ & Orphanis occisi propter illatum  
damnum satisfacere, & nihilominus pœnam homicidii  
ordinariam sustinere teneatur?*

**E**X quæstionis antecedentis primæ resolutione patet, hujus  
quæstionis affirmativam esse justitiæ & æquitatis rationi  
consentaneam: Quia homicida dupliciter peccavit, nimi-  
rum lædendo privatos & offendendo Rem publicam; ut igitur  
etiam utrique satisfaciatur, necesse est. Quod fit, quando viduam  
marito, orphanos patrie, ejusque præsidio privatos, & exinde  
maximo rei familiaris & utilitatis detrimento affectos, pœcunia  
interveniente reconciliat, & illud refarcit, nec non simul ordi-  
nariam homicidii pœnam sustinet, *Didac. Covar. variar. resolut. lib.*  
*2. cap. 10. n. 7. Aym. Cravett. conf. 119. n. 6. Hippol. d. Marfil. conf. 115. & sin-*  
*gul. 575. Petr. Heig lib. 2. q. 22 n. 21 & seqq. Speculat. tit. de injur. §.*  
*2. colum. 2. Rol. à Vall prolixius & eleganter vol. 2. conf. 39. Sic Secu-*  
*rriori conscientia, pœnitentia sinceriori, & conversione ad Deum*  
*potest mori. Similiter enim in crimine furti commissi obrinet, nimi-*  
*rum etiam si reus ad mortem, vel aliam pœnam corporalem con-*  
*demnetur, ut nihilominus ad restitutionem damni teneatur, imò*  
*etiam post ejus mortem hæredes, Andr. Rauebbat part. 2. quæst. 10. n.*  
*17. vers. quod jura ad alia delicta. Vig. Pingiz. q. 49. n. 42. 43. & 52 & à Dn.*  
*Carpx. tract. crim. part. 2. quæst. 80. n. 104. citans Hieron. Pantichm.*  
*A quibus tamen aliud sentiunt, quos citat & rectè conciliat Dn.*  
*Carpxovius, vid. dict. quæst. 80. n. 104. & pluribus seqq. vide eundem in*  
*Jurisp. forens. part. 4. Conf. 32 def. 23.*

Hoc itaque eò magis debet fieri in delicto homicidii perpe-  
trato



erato. quod atrocius est furto, & quo majori damno afficiuntur occisi vidua & orphani.

- 3 Idem propter rationis identitatem quoque obtinet in homicidio & culp. so, & defensionis excessivo, ubi delinquens propter causas legas sordida homicidii poenā damari nequit, ut nihil pro ratione circumstantiarum poenam de iure promittam de Magistratu, & nihilominus interfecti vidua & liberi damnum refarciant, qui ab interfectore petere posse videntur etiam alimenta, per totum tempus vite, secundum videlicet estimationem quā antea & lucrum, quod potuisset si vitam ex opere activo vel maritum acquirere interfectus, donec vel vidua ad sua iura vota transferit, vel liberi ad eam aetatem pervenerint, in qua ipsi manibus suis sibi victum acquirere pollint, *Matt. Coler. in pro. ff. Ex post. part. 1 cap. 9 n. 23. 24. vers. ex quo forte simile aequitas de. Henning. Goden. conf. 102 n. 20 vers. tertia pars ejusdem & n. seqq. Jacob S. vult in addit. ad Moneff. Pistor. pare. 3. quæst. 107 n. 31 vers. extenditur ad ampliationem. Vide Speculat. tit. d. injuriæ §. 2 n. 450.* Tum, quod in hoc vertatur interesse familie, tum etiam propter frequentiam excessus legitima tutelæ circa homicidia, ob quam exasperatur meriti poenæ, l. aut facta §. fin. & l. si quis §. qui abortivus. illi: et si dolo malo non faciant, res tamen mali exempli ff. de poen.
- 4 Item ut opius ultio & vindicta gravior sit metus & terror multorum, l. deus in fin. cod. tit. l. i C. ad leg. lal. repetund. cum l. quicunque §. si vero C. d. heret. *Matt. Coler. dict. loc.* Unde pater praxi hanc non tantum esse iustam & iudicam, sed etiam mediam Politicam in eos cives & subditos eo melius in officio retinend., & monitorium indulgentioribus parentibus juvenili filiorum suorum audacæ frenum injiciendi, eo que ad modestiam, humanitatem & mansuetudinem sedulo educandi, alioquin laxis eorum habentis etiam calcar addere solentibus, quando nempe filiolus sui ex casuali aliquo, vel alio affectato conflictu rediere incolumes, hisce ubertis verbis: *Dasst ein frider Hofn: der last sich nicht lumpen: dem st. timert her den Augen nicht: Es stecktem rarer Chavaler darn: Das Gedultst manut Chavaler: Der last sich bey alten merckens & similibus.*

Quod autem *Dn. Carpio* suam sententiam in crimine furti antea



antea dictis locis defensionem vult extendere ad longè atrocius delictum homicidii, in *Iur. ipr. for. part. 4. dict. const. 32. def. 23. n. 16. & const. 17. d. fin. 13. n. 2. & const. 11. def. 3. n. 4. & in pract. crim. part. 2. quest. 80. n. 14.* generalliter assensens quoddam reus sustinendo poenam mortis, vel corporis illi etiam parti pariter ac iudici satisfaciatur, prout et à statu in incendio doloso, *lib. 6. tit. 10. resp. elect. 107. n. 1.* non possum, quin ab ipso hoc in passa dissentiam. Doctores quoque in dictis locis à *Dn. Carpzovio* citati pro opinione ejus approbanda nihil faciunt. *Moderius Pistor & Myfingerus* respondent tantum in specie ad questionem, an actione criminali victus reus mortis supplicio, vel aliqua corporali poena, mortem non inferente, afficiendus, sit condemnandus in expensas? Quod nemo non negat: *Matthias Berlichius* loquitur de furto tantum, non de alio crimine atrociori, nedum homicidio. *Petrus Heigius* ratione tamen expensarum idem recte sentiens planè contrarium adversus *Dn. Carpzovium* statuit *lib. 2. quest. 23. n. 21. & seqq.* usque ad fin. plures ibi citando nimirum per poenam corporalem, ad vindictam publicam tendentem, non esse subla à civili persecutionem, ad damna & interesse privatorum: cum hæc utilitate privatorum respiciant, illa d. disciplinæ publicæ vigor postulet. *locatio 9. §. q. illi d. 5. d. publican. & vellig. Prosper. Farinac. in pract. crim. q. 1. n. 64. & seq. & quest. 10. n. 61. q. 22. n. 30. & seq. q. 26. n. 7. Covar. Cravett. Hippol. d. Marfil. dict. loc. Petr. Heig. dict. loco. Guaz. in tract. de defens. reor. tom. 2. defens. 34. n. 11. 12. cap. 4. pag. mihi 217.* Usq; adeò, ut si in transeu processu ad poenam & damni reparationem agi posset, *Dn. Carpzov. lib. 6. tit. 10. resp. Elect. 107. n. 3. & seqq.* ubi textus & *Dd.* citat.

Cui unica hæc assignatur limitatio, si videlicet hoc à parte læsa non peratur, *Farinac. dict. quest. 1. n. 6. Guaz. in dict. loc. n. 13.* Quo etiam referendū est, quod tractatur in *l. interdum 56. §. 1. d. furto.* *Duaren. in l. si ab hostibus 10. §. 1. solut. matrim. Cujac lib. 8. obs. c. 33. & 9. c. 37.* Nam in his, quæ privatorum utilitatem concernunt, tralatitium est, iudicem irrequisitum officium suum interponere minimè teneri, *l. 4. §. hoc autem ff. d. damn. infect.* An verò (ita pergit *Heigius dict. loc.*) à prædicto regulari jure ideo etiam recedendum sit, quod plerumque hætenus post supplicium à damnato exactum, nihil ultra pars læsa petere consuevit, valde ambigo. Neque.

Aa



Neque enim ideo alius prohibetur legum beneficio uti: Cum leges semper loquantur, & non usu earum, ad derogationem argumentum hand procedat, nec valeat allegatio imperitorum Advocatorum: Nunquam hoc factum fuit: Ergo fieri non debet. Cum faciendum cursu temporis non tollatur, *c. cum ex officio, ubi Bald. extr. d. prescript. l. Arriani C. d. heret. & Manich. Nic. Everb. in top. in loc. a solutis n. 15.*

Et lex vel constitutio, quæ antea non est practicata, per hoc non tollatur: potest enim adhuc practicari, cum non sit abolita per contrariam consuetudinem, *l. 2 C. quæ sit long. consuet. eleganter Paul. de casu. in l. in criminali s. C. de iurisdic. n. 1 vs. tertio punit tales iudices & seq. Berlich. part. 5. concl. 61 n. 107.* Lex non per non usum, sed per contrarium tollitur usum, *Bart. in §. antea, in proam digest. Felin. inc. 1 vs. limita secundo d. treng. & par. Farin. 1 conf. 30 n. 108. Jac. Schult. lib. 2. quest. 69 n. 66.* Propterea etiam actio criminalis & civilis in eodem libello cumulari possunt, per text. in *l. 2 §. 1 & ibi Dd. communiter vi bon. rapt. Marant. in spec. part. 4. dist. 1 n. 4. 61. 33 C. d. adult. l. unic. C. quando civil. act. criminal. præjud. & coll. Vmm. disp. 6 n. 68 & ipse Dn. Carpz. dist. resp. Elect. 10 n. 3 & seqq.* Et ad refarciendum damnum vidua & orphanus possunt agere contra homicidam mortis supplicio afficiendum; *vide August. Bon. Francisc. ad Ang. Aret. tract. d. malef. verb. & ad querelam Titii infra scripti n. 39 ubi adhuc citat. Bald. in l. 1 C. d. appell. in 2. colum & in repe Petr. ruffi in l. edita in 32 col. d. edend.* An autem Dn. Carpzovius ex jure Saxonico in ante allegatis locis, in specie ex *Constit. Elector. 12 p. 4. per verbum Abtraq. It. ex gloss. Germ. ad Landrecht lib. 2 art. 35 n. 4.* absolute contrariam suam opinionem evincere queat, quod nimirum in delicto homicidii, de jure Saxonico saltem per sanguinis poenam, damnum, injuriæq; pariter agnatis & Magistratui illata vindicetur & satisfiat: est, cur dubitem: Cum ei præter *Virgil. Pingiz* stipulantem hætenus viderim neminem, alii recte distinguant, de quò paulò post; & *Petr. Heigius* Ictus Saxonicus eximius, & Ducum Saxoniz quondam Consiliarius, & in Academia Wittebergensi Jurium Professor, eidem prorsus contrarietur, in præallegato loco quæstionum juris Civilis & Saxonici. Præterea, etiam si jus Saxonicum non ita clarum est, ut juris communis correctionem introducere possit, standum est omnino juri communi, etiam in foro Saxonico, *Virgil. Pingiz.*

in quest. Saxon 49 n 53 54. & iuribus ibidem citatis. Ubi etiam, quod  
 juris Communis correctio, quoad fieri potest, sit evitanda, C. cum  
 de iur. de consuetud. Neque ulterius ad nitenda, quàm perspicuis  
 verbis exprimitur, l. Saxon. C. d. restan. l. si servo, & non dixit  
 Petrus d. acquir. heredit. Varg. Pungit dict. loco. Unde tradit Hart- 11  
 manus Petrus, quando dispositio juris Saxonicæ aliò inclinaret (ea  
 undique non satis clara intelligi) ex iure communi tamen inter-  
 pretandam & ad illius regulas reducendam esse lib. 1. quest. 31 n. 22.  
 arg. cum dilectus d. consuetud. Quia dispositio simpliciter prolata  
 intelligitur, ampliatur & restringitur secundum ius commune,  
 Petrus d. Arch. cons. 6 viso themate n 13 vers. omnis enim dispositio. Et  
 cons. 182 ibi themate est n 7 & cons. 404 tria dubia n 3 & cons. 421 pra-  
 mittendum in pr.

Neque puto Da Carpzovium pedem suum firmiter posse figere 12  
 in autoritate dictæ glossæ Germanicæ ad Landrecht. Quando  
 enim dicitur glossæ autoritate non esse magiam, de glossa Ac-  
 cursii, ad leges corporis juris Civilis sermo est. An autem illa  
 ejusdem cum hoc sit autoritatis, iudicium penes alios esto. In-  
 terim, quicquid sit, tantum abest, ut glossa Accursii instar legis  
 veniat observanda, ut etiam præclarissimus ille Ictus Vldaricus  
 Zsuz in singul. respons. lib. 1 cap. 7 n 10 quem citat & sequitur Andr  
 Gul. 1. observ. 153 n 8. de ea aliter sentiat. Verba ejus notan-  
 da legi possunt dict. loc.

Sed ad pleniorē & clariorem decidendæ hujus quæstionis in- 13  
 tellectu non distinguendum est inter ius Commune, & Saxonicum.  
 Ius Commune quod attinet, homicida & plectendus est poenâ  
 homicidii ordinariâ, & tenetur ad damna & interesse, in specie ad  
 mercedes & expensas factas in curatione vulneris, nec non ad  
 æstimationem operarum, quibus occisus liberos suos alere toto  
 tempore vitæ suæ potuisset, juxta computationem Icti in l. he-  
 reditatum 68 ff. ad leg. Falcid. Roland. à Vall. vol. 2 Conf. 39 per 192.  
 juxta text. optimam in l. fin. de his qui deiecer. vel effuder. Petrus à Placa 14  
 in Et. delict. cap. 6. n. 31. Ubi dicit hanc opinionem esse commu-  
 nem, Idem ad id quidem, ut etiam contra homicidam possit jurari  
 in iur. Rol. à Vall. dict. cons. n 6. Et Fiscus teneatur ex bonis con-  
 fiscatis liberis occisi solvere æstimationem operarum. Ita super  
 facto



facto consultus respondit *Bertrand. lib. 8. conf. 217* quem refert & sequitur *Iul. Clar. in pr. Crim. § homicidium n. 23* vel tenetur etiam *Aym. Cravett. dict. conf. 119. n. 6.* *Marant. in Spec. d. ordin. judic. part. 4. dist. 1. n. 7.* *Abb. in c. 1. & c. olim. Extr. d. injur. Speculat. & Covar. dict. loc. Hipp. d. Masst. dict. conf. 115 & 134.* idem singulari 575. proximi superioribus. Ubi reprehendit Maleficiorum iudices, quibus satis esse videtur, si condemnent homicidas ad fidem mortis, nec habent respectum ad interesse filiorum, vel heredum interese &c., addens hoc esse diligenter observandum, *Iac. Put. decis. 280. incip. in una Tudertina homicidi lib. 3.* Ubi refert in Rota Romana communibus votis ita fuisse conclusum in causa heredum cujusdam occisi Doctoris. Quibus omnibus suffragatur *Matt. Coler. tract. d. process. execut. lib. 1. c. 9. n. 50. in novo exemplari 58. & seqq.* Et hæc omnia ita sese habere de jure communi & optima ratione niti, dicit *Dan. Moll. ad consil. Saxon. part. 4. consil. 12. n. 4.*

15 Jure autem Saxonico, inprimis hodierno aliter quodammodo obtinet, & iterum distinguendum est, aut pars læsa egit criminaliter, aut civiliter. Et rursus, si criminaliter, aut homicida: afficitur capitali, aut sola relegationis pœna: illo causa agens ad interesse & damna non auditur. Hoc autem, quamvis diversum sentiat, læsi que refarcitionem damni & interesse adjudicet *Carpp. in pr. Crim. part. 2. quest. 94. n. 17.* quo de jure ad capitalem sive aliam pœnam corporalem perveniri nequit, intellige, in expensas, à iudice æstimandas tantum condemnatur relegendus homicida, *Dan. Moll. dict. loc.* Ad illum itaque applicatur, daß mit dem Tode des Todtschlägers zugleich dem Richter gewährt/ und dem Part gebüßet sey. Quod etiam innuunt verba clara à *Dn. Carppovio* citata, *gl. Germ. ad Landrecht lib. 2. art. 35. n. 4.*

Zum ersten mag man mit solcher Klage über besagten ordentlich ePein oder Leutstraffe fordern/ als über einen Dorfschergen Mann/ und mit derselben richter der Kläger ferner nichts auß / als daß er den Besagten zur Straffe bringe: Dann mit dem Tod weiter man zugleich dem Richter und büßet dem Kläger: Und also ist sie Peinlich. Et porro: Zum andern mag die Klage also angestellet werden/ daß sie von einem das verlorne Gut wider fordern: Und also ist sie allein Bürgerlich. Quanquam dicta glossa dispositionem juris Saxonici exemplificet in furto & rapina, quin tamen

26

tamen in aliis delictis, in specie in crimine homicidii, idem obtineat, nullum est dubium: Quod videre est prolixius & l. 89. eleganter apud *Jacob Schultz in addit. ad Modest. Pict. part. 3. q. 107. n. 33. 37. 38. 39.* Idem repetitur in *Sachsenspiegel* in Qua. von Ewig. eidung. c. 1. der Fragen der Scheypen in Wogt. et arg. in Ertren. Ehen. sub rubrica: Tod. set. lag und andere böse orastliche Mißhandlungen. Hic formalibus: Wo die Sache Peinlich gefort er. so ist die Buße der Tod. und da folget kein Gewere nach: Denn mit dem Tode wird alsdann dem Kläger und dem Verichte geboßert.

Ex quibus patet jus Saxonicum & Constitutiones Saxonicas disponere eo in casu tantum, ubi per mortem occisi læsorum animi & justus dolor aliter sedari non potuit, quam ut accusatione instituta homicida ultimo supplicio afficeretur. Aliter autem dicendum esse, si civiliter tantum ad restitutionem damni & interesse agatur, nullum est dubium, illud enim satis ostendunt verba: Ordentliche Pein oder Leibstraffe fordern. Item; wo die Sache Peinlich gefordert. Item in constitutione Electorali Dn. Augusti Electoris 12. Auff Petrithe Beschuldigung/ *Dan. Möll. dict. loc.*

Si itaque nece interfecti pars læsa egit civiliter tantum ad satisfactionem interesse & damni illati, vel, quod hoc in passu perinde est, cum homicida super eo fecit pacem, & vel pretio, vel precibus, vel utroque placata, jus suum accusandi remisit, ut ita non velit accusare, neque amplius possit: Tunc superest judicis officium, processu inquisitorio, contra homicidam omnino exercendum, eumque poenâ delicto cnodignâ puniendum, cui absque conscientie vulnere, & citra legum offensionem deesse nequit: Idq; in tantum, ut in eo negligens ipsemet crimine haud levi sese obstringat. *Nic. Reusner. lib. 1. decis. 25. n. 3. Petr. Heig. part. 1. quest. 39. n. 24. Bened. Carpz. in Jur. sp. forens. part. 4. Const. 11. des. 10. n. 6. Quippe, quod ejusmodi privatorum transactionibus super homicidii crimine, vel alio atrociori delicto prorsus nihil, imò ne latam quidem unguem præjudicetur vindictæ publicæ: Id quod ex hæcenus deductis constat manifestissimè. Vide etiam *Matt. Wesemb. in paratit. ff. d. transact. n. 5. Et. repetit. docet ipse Dn. Carpz. in tract. Crim. part. 3. q. 148. n. 2. & 3. & in Jur. sp. forens. part. 4. Const. 17. des. 5. n. 4. & Const. 9. des. 6. & 7. Neque etiam quicquam in pedit à parte instituta dicta actio civilis.**



Cum hæc, & Reipubl. ultio sint separata, quæ se invicem compatiuntur: Illam enim utilitas privatorum, hanc publice disciplinæ vigor postulat, l. locatio 9 § quod illucit d. publ. & vedig. Plot. d. in lit. iurand. ff. 29 n 5 Heig. lib. 2 quest. 23 n 2 Farinac. Hippol. d. Marfil. Didac. Covar. supradictus locus. Et hæcenus deducta. Idem quoque comprobatur in Carieræ Imperialis ordinatione part. 2 cap. 9 § Wir wollen auch ic. ubi violatores pacis publicæ, qui & plerumque incendiis grassantur, & criminaliter ad poenam banni, & civiliter ad damnotum refusionem in summo Camerali iudicio recte conveniuntur, Mynsing. Cent. 2 obs. 29 & Cent. 4 obs. 35 Garl. lib. 2 d. pac. publ. cap. 6 n 7 Petr. Frid. lib. 3 d. contin. caus. cap. 10 n 12 & seq. & cap. 11 n 4 Schyranman. in process. Cameral. lib. 1 cap. 14 n 20. Proinde iterum errat Dn Carpozovius, in aqte allegatis locis, generaliter & indistincte statuens poenam corporalem n. tollere & abolere actionem civilem ad refusionem damni & interesse. Sed satis patet ex ipsis verbis textuum juris Saxonicæ & Constitutionis Electoralis, quod tantum in isto casu dissonant & loquantur, ubi pars crimine offensa contra delinquentem criminaliter egit. Nec aliter intelligunt, nec intelligere possunt aliter dictos textus ipsi Doctores Saxonicæ antea allegati: videatur iterum ex illis Matt. Coler. d. process. execut. part. 1 cap. 9 n 23. 24 Dan. Moller. ad Constit. Elect. Sax. part. 4 Constit. 12 n 4 Jacob. Savign. in addit. ad Modest. Pist. part. 3 quest. 107. n 31. Quod constat expresse, non est probare necesse: Per tacitos & subauditos intellectus manifestæ legum definitiones, vel dispositiones everti nequeunt, gl. in c. cupientes § quod si per viginti in verb. petere de elect. lib. 6 Jacob. Thoming. decis. 39 n 19. Insuper etiam in specie Constitutiones Electorales, tanquam statutariæ, strictè sunt accipiendæ, Dn. Carpozov. in Iurispr. forens. part. 2 Constit. 52 des. 11 n 4 Jac. Comh. lib. 2 pract. quest. 65 n 32 & seqq. Acced. ut sufficiat, si in aliquo minimo quid possint operari, Et vult dict. loc. Carpozov. in pract. crim. part. 2 quest. 68 n 21. Unde, quod disertis verbis, ac certa demonstratione, juxta l. certum est 6 ff. si cert. per. non dicunt, id nec nos dicere, sive per subauditos aut tacitos intellectus supplere oportet, Joh. Goed. inter Conf. Marburg. 26 inip. diligenter perlectu n 155 ibi; quod ergo statutum &c. lib. 1 Jac. Comh. dicit.

dist. quest. 65 n. 38 40 vide plura in hac quest. antè citat. ¶ Omnia 21  
 hæc ænus, dicta & deducta non tantum habent locum in delicto  
 homicidii, sed etiam propter identitatis & æquitatis rationem in  
 quovis alio crimine atrociori, & privatis, & Rer. publ. offendente.  
 Videatur ad hoc *Id. citat.* Et in specie in crimine violata  
 pacis publicæ & incendii, *Mysing Gail. Frider. Schvranem dist. lo-*  
*cu Dn. Carpoz. in pract. Crim. part. 1. quest. 39 n. 40 & 41 & plures*  
*ibidem citat.* *Andr. Raubbar. part. 2. quest. 10. n. 17.* Quod autem  
*Raubbar.* ibidem mentionem facit, homicidium corporaliter pun-  
 niendum, actionem civilem ad damna & interesse planè abolere,  
 etiamsi in aliis criminibus secus sit: illud intelligendum est se-  
 cundum textus & Doctores Saxonicos, nimirum quando pars  
 læsa criminaliter agit contra homicidam, ad vindictam publicam.  
 Neque textus & Doctores ab eo citati aliter dicunt: Doctoris au-  
 tem dictum secundum ea, qua allegat, est intelligendam, *Roll. à*  
*Pal. lib. 4. conf. 39. n. 32. Franc. Viv. de i. 175. n. 3. Frid. Pruckm. vol. 1. conf.*  
*50 n. 336.* Læsi itaque atrociori aliquo delicto, in specie homicidii 22  
 crimine, de satisfactione damni sibi illari & interesse cogitantes,  
 ubi ius Saxonicum observatur, etiam fortasse, ubi viget ius Com-  
 mune, pro abundanti, cautè faciunt, si accusationem remittant,  
 & super damno & interelle, vel cum homicidia transigant, vel il-  
 lud coram iudice civiliter prosequantur, vindictam publicam ei-  
 dem, ejusque officio simpliciter committendo. Quod ex hæcenus  
 demonstratis lateb. neminem: Et ex *Petr. Heig. part. 2. dist. quest. 23.*  
*n. 17. in verbis:* *At si ab hac vindicta publica recesserit &c.* Non movebo 23  
 hic questionem, an propter transactionem cum læsis privatis,  
 homicida, vel alius atrocioris delicti reus, mitiori pœna punitus,  
 & ab ordinaria absolutus, iterum possit accusari, sive processum  
 inquisitorium contra ipsum procedi ad pœnam, delicto condi-  
 gnam: Sed remitto lectorem ad *Præf. Farinac. in paxi crim. lib. 1.*  
*quest. 4.* Secundum resolutionem hujus questionis administratæ 24  
 Iustitiæ, valde notabile exemplum, alicujus Principis, sinceri Iu-  
 stitiæ cultoris, vide in *monito Polit. Iustit. Cap. 9. de Iustitia vers. 7. quod*  
*appo. in Os. men pract. tit. 2. dis. ult. in fin.* Similia exempla egregia,  
 vide apud *Georg. Læwenbeck. quor. dam Consultarium Brandeb. in libro,*  
*quem inscripsit Dignissima &c. part. 2. Cap. 15.*

QUE-



# QUÆSTIO TERTIA,

*An stuprator maritus, pœnam sustinens vel corporalem, vel  
relegationis, teneatur nihilominus dotem congruam  
persolvere stupratæ virgini, vel honestæ  
viduæ?*

**Q**uæstionis hujus decisio affirmativa dependet, ex resolu-  
tione quæstionum duarum antecedentium atque addu-  
ctis rationibus. Nam duplex etiam hoc in casu versatus  
interesse, nimirum disciplinæ publicæ, & satisfactio-  
nis stupratæ. Ideoque, ut utrique satisfiat, necesse est, Malè  
itaque negat hanc quæstionem *Dn. Carpz. in pract. crim. part. 2.  
quæst. 68 de crim. Stupr. n. 63 & sqq.* Cum autem rationes ejusde, n  
pro negativa in dictis quæstionibus præcedentibus satis sint elisæ,  
hic tædiosa repetitione supersederi poterit. Videatur etiam *Hartm.  
Pist. obs. 161 in fin.* Hoc autem est mirum, quod *Dn. Carpzov. dict.  
quæst. n. 68 & sqq.* negativam hujus quæstionis extendere conetur  
etiam ad casum adulterii, ab uxore marito remissi, ubi maritus  
nullam sustinet pœnam corporalem, sed perpetua relegatione  
punitur. Namque in eo cessat ratio prætenfa, quam Iuris esse  
Saxonici dicit *Carpzov. dict. loco n. 63* quod nimirum per pœnam  
corporis afflictivam satisfiat, & iudici, & parti. Contrariam affir-  
mativam quoque rectè statuit *Modest. Pist. part. 3 quæst. 127. n. 6. &  
sqq. Mart. Berlich part. 5 concl. 38 n. 35.* Ratio hujus affirmativæ, &  
hec est non obscura, quod ad Fœminam solutam prolapsus, gra-  
vius peccet ligatus, quàm solutus. Nequaquam itaq; hic deterio-  
ris conditionis potest esse, quàm ille Præsertim, cum solutus, stu-  
pratam in uxorem ducere renuens, eam non tantum dotare, sed  
etiam

etiam iuxta *Constit. Th. 2. Augusti, 27 part. 5* quam citat *Dn. Carpz.* dist. *quest. 68 n. 9 & 10 & quest. 69 n. 91 & 99. & n. 7 & 11* pro publico interesse carceris poenam sustinere teneatur. Nec video quomodo *Carpz.* hanc iniquitatem possit defendere ex *Constit. Electorali, 27 part. 4 in pr.* de invelitatione *Stamenti Peron.* Nec quicquam ad eam faciunt citati textus & *Id.* qui alius & separatis casibus loquimur, prout patebit cuiusvis insipienti. Falsa quoque est ratio *Carpz.* ab argumento surrogatorum deprompta. Nam dotatio non nisi absurdè potest dici surrogata in locum matrimonii. Sicut enim matrimonium absque dotatione potest esse, & in terminis hujus questionis proposita, vice versa. Dotatio namque hic non denotat dotem in specie sic dictam, sed tantam pecuniæ summam satisfactionis loco stupratae à stupratore exsolvendam, quæ ad quantitatem congruæ dotis, pro ratione personæ ejusque conditionis, affurgit, *cap. 1 extr. d. adult. & stupr. Martini, Franconi & cons. 15 de stir.* Ita etiam consilium possunt simul, dotatio, & matrimonium, in specie etiam in terminis hujus questionis. Quod conveniens est verbo Divino; *Exed. cap. 22 & cap. 1 extr. d. adult. & stupr. in verbis: Dotabit eam & habebit uxorem.* Parente ipso *Dn. Carpz.* dist. *quest. 68 n. 69.* Quomodo itaque, quæso, *Dn. Carpz.* dotationem potest dicere subrogatam in locum matrimonii? Contrarium rectè docet post alios citatos in *Jurisp. forins. part. 4 cons. 42 des. 16 n. 20*, dicens ibidem: Natura surrogati non patitur, ut cumuletur cum eo, in cujus locum fuit subrogatum. Cateroquin surrogatum dici haud posset. Quid tandem sit responderendum ad argumentum à præjudicio Scab. natus Lipsienlis desumptum: vide *quest. de appell. n. 71 & 99.* Sed, quid sit stuprator, decesserit ante litem motam & contestatam. Quanquam poena publica morte ejus sit sublata. Attamen virgo corrupta agere potest contra hæredes, pro damno, interesse & dote. & ipsi tenentur exonerare conscientiam ipsius defuncti: Idq; de æquitate juris Canonici. Quamvis de jure Civile res secus sese habeat. De quo vide omnino *Ant. Gerner, Varii resolutum, 3,*

*cap. 1, n. 83, 84,*

Bb

QUE-



# QUÆSTIO QUARTA.

*An defectus substantialium iudicii ordinarii in processu Criminali inquisitorio suppleantur per solemnem, in die executionis, factam constitutionem iudicii criminalis, Durch die Haltung und Hegung des hochnothigen peinlichen Hals gerichtes?*

**M**irabile fortasse plurimis fuerit visum, me quæstionem ejusmodi proponere. Cum non quævis quæstio responsum mereatur, sed in epra se ipsam refuter. Verum enimverò magis mecum mirabuntur hujus quæstionis affirmativam, apud Dn Carpozovium in tr. Crim part. 3 quæst. 136 n. 45 & 46. videndam, hisce formalibus: In processu inquisitorio, qui hodie communiter adversus delinquentes agitari solet, neglectis contestatio, nec solennis probatio, disputationes attestatorum, ac legitima sententiæ publicatio, aliaque solemnia, quæ ad substantiam processus spectant, attenduntur, sed sumariè, pro lubitu ferè, ac arbitrio iudicis proceditur. Quò igitur defectus harum solennitatum, & substantialium ordinarii iudicii, in processu inquisitorio, ante factam adhuc executionem, suppleantur, prudenter sanè, & iusta ex causa constitutionem ac formam iudicii Criminalis solennem, in quo maximè secundum ordinem iuris & ad amissionem proceditur, introductam esse, quivis facillè concesserit. *Hæc Carpozovius.* Antequam autem ejus ad absurditatem demonstrarem, ad promptiorem lectoris intellectum & dijudicationem præmittere erit necesse, quæ Dn Carpozovius dict. quæst. 136 n. 28 seqq. (ubi etiam num. 44. ad hoc planè impertinentes, in id diametraliter, con-

contrarium disponentes. & docentes, textus & Dd. citat. qui non de ordine executionis perficendæ, sed de ordine causæ cogitant, in processu ante executionem servando, loquuntur apertè de forma & processu iudicii criminalis solennis, ad faciendâ executionem constituti, Deo Hegung unnd Salung res sed senlid in Halsgerid is/ satis prædixit & operose scripsit. Nimirum in Executione poenarum Capitalium ultimique supplicii secundum juris ordinem, formasque & morem usu receptum esse procedendum, ac propterea formaliter, secundum sua requisita iudicium criminale, Die Salung unnd Hegung res senlid in Halsgerid is constituendum hoc modo. Primum juxta ordinem *Crim. Carol. 5 art 82 84. 86. & 87* 3 die, ad ultimum supplicium constituto, & reo iudicato, signo prius, tubâ vel campanâ dato, iudicium Criminale publicè significandum, ut omnibus hominibus innotescat, ut in curia, seu loco iudicii convenient, accusationem rei, ejusque condemnationem audiant, & percipiant. Secundò debet iudex & adletores in prætorio seu curia præsentés adesse, ac ordine considerare: Tertio iudex pedum iudiciale, gladiumque vaginâ exsertum, vel baculum album, vel utrumque erectum dextrâ tenere, debitamque præseferre auctoritatem, ac iudicio tantisper præsidere, donec proclamatio & accusatio rei, atque condemnatio, aliæque omnia, quæ ad hunc actum requiruntur rite peracta & transacta fuerint. Quartum requisitum est, constitutio iudicii Criminalis die Hegung 5 des Penlidren Halsgerid is, ad quam tres aliæ sollemnitates requiruntur, quæ consistunt, in interrogatione iudicis, ac responsione Scabinorum, de iudicio constituendo: Deinde in ipsa constitutione iudicii: Actertio in iudicio constituti proclamatione Interrogatio autem iudicis, & Scabinorum responsio juxta ordinem sessionis, iterum triplex est, nimirum (1.) de tempore, (2.) de modo constituendi iudicii, (3.) de ratione & qualitate iudicii constituti De quibus præfixis Bened. Carpov dicit. *quæst. 136 n. 16 & seq.*

Secunda quarti requisiti sollemnitas versatur in constitutione iudicii criminalis, quando nimirum iudex dicit: Constituo iudicium Criminale prima vice: constituo illud secunda vice, constituo illud tertia vice; Secundum jus & justitiam præcipio justum, prohibeo injustum, actum ultum & inobedientiam insolentem in iudicio, atque volo, ne quis, suo aut alterius nomine,

Bb 2

absque



- 7 abique venia impetrata, in iudicio hoc criminali loquatur. Tertia solennitas in eo consistit, ut Lictor, alii ve officialis publicè proclamet, & homines ad accusandum, certis & consuetis formulis citet & provocet. De quibus, ut & de formulis solitis vide
- 8 *Dn. B. n. d. Carpz. d. loc. n. 18. & seqq.* Quintum principale requisitum est ab accusatore impetratio veniæ, tam loquendi in iudicio, quam accusandi reum. Ubi de modo solenniter interrogandi Scabinum in ordine quartum, ejusque respondendi, nec non de solennitate, cum gladio, umboni dem Intergeſſarij reum accusandi.
- 9 Sextum est, ipsa rei accusati proclamatio, & post eam interrogatio iudicis ex uno Scabinorum, quem in sessione tangit ordo, num proclamatio rite facta sit?
- 10 Septimum requisitum est, juxta quod, hisce omnibus ita peractis, accusator ore tenus factam proponit, reum accusans, eumque ad per iam jure constitutam condemnari petens.
- 11 Octavum est, ut finita accusatione, reus accusatus in conspectu populi ad requisitionem iudicis respondeat: Et si affirmative responderit, criminisque fuerit confessus, sententia condemnatoria, ex breviculo, per iudicii actuarium recitetur.
- 12 Nonum, ut, sententia condemnatoria publicata, iudex baculum, quem pro more gestat, frangat & executionem Carnifici demandet.
- 13 Decimum denique, ut reo condemnato & abducto iudicium Criminale, modo legitimo & solenniter, juxta iudicis interrogationem, & Scabinorum responsiones terminetur, ac finiatur. De quibus omnibus prolixius, cum formulis consuetis *Id. Carpz. dict. quest. 36. n. 35. usque ad n. 42.*
- 14 Hasce solennitates, juxta Ordinationem Criminalem Caroli Quinti & imperii, & cujusque loci consuetudinem, non intermittenda, sed observanda esse, nemo facile repugnaverit: Idque tamen non propterea, ut & ipsi delinquentes cautius mereri discant, prout lepidè dicitur *Dn. Carpzov. dict. quest. n. 33.* Quia, quando eò res rediit, ut rei in iudicio ejusmodi criminali solenni, ad faciendam executionem constituto, in conspectu populi publicè stantur, tunc de illis plerumque, imò juxta *Carpzovii* mentem
- semper



semper & inevitabiliter actum, & ipsorum mercatura cum nundinis finita est Nam confessionem antea factam vix audent revocare *Dn.* 15  
*Carpe* dict. *quest. n. 33.* Et si eam revocarint, nihilominus, juxta ejus opinionem, de qua in questione sequenti, tali revocatione non attempta, ultimo supplicio afficiuntur: Sed potius propterea, veluti pergit *Carpe* *n. 33.* & illi in precedenti *n. 8.* ut terrore illato omnibus, & supplicii executio, & causa ejusdem innotescat, & exinde à similibus, aliisque criminum generibus, quæ prohiberi publicis interest, metu pœnæ cognitæ abstinere & deterreantur.

Quod tanto incertius, quanto major merus pœnæ ac horror, per processum hunc judicii Criminalis incutitur.

Sed jam ad questionem propositam: An nimirum soleannitates relatæ in die executionis, durch die Halsmahl und Negung des hochwichtigen Halsgerichts, etiam ad amissam observatam suppleant defectum substantialium judicii ordinarii? Quam o minò nego. Ad hoc autem repetendi hic sunt & considerandi 17  
defectus illi substantialia, quos juxta erroneam & perniciosam *Dn. Carpe* doctrinam, in tractatu primo de appellatione in causis Criminalibus, & in questionibus quibusdam in altero hoc tractatu, solide, ut spero, refutatam, patitur processus inquisitorius: Quæ potissimum sunt (1.) denegatio copiarum actorum inquisitionum ad faciendas defensiones, (2.) interrogatorum ad inquisitionales in termino examinandum testum prohibitio, (3.) quod testes contra reos, pro informatione Curie recepti, in eorum presentia de veritate dicenda, præsto juramento non repetantur. (4.) Quod inquisiti, eorumque Advocati ab actorum transmittendorum rotulatione, eorumque à Ictis remissionum sigilli agnitione, & sententiæ publicatione arceantur, (5.) Quod arbitrio iudicis tribuatur, vel in protocollo, vel in epistolio, ad Ictos, sive Collegium juridicum cum actis mittendo, quædam addere & narrare, super quibus inquisitus non est auditus, (6.) Quod ad unum idemque collegium juridicum sive Scabinatum potest transmittendi acta, pro sententiis concipiendis omnibus nulla exemptione & contradictione attempta, astringatur. (7.) Imprimis quod sine ordine juris, levato velo, regulis ordinarii processus non observatis, quod est citra litem contestationem, solen-



- nem probationem, aliâque plura, quæ ad substantiam processus spectant de quibus etiam & potissimum est materia indiciorum & torturæ, pro lubitu ferè ac arbitrio iudicis proceditur: prout ultir a hæc sunt ipsissima & lectu horrenda formalia verba in dict.
- 18 *quæst. 136 n 45* Cum tamen contrarium statuat ipse *Cn. Carpovius in tract. Crim. part. 3 quæst. 107 n 67* Ernestum Coshmannum bene secutus. De quo lector potest videre *suprà in quæst. 5 n 2 dec. 1.* Et iterum ipsum *Dn. Carpov. dict. part. 3 quæst. 123 n 33 & seqq.* ubi post alios *Dd.* plures citatos docet optime: Neque enim hac in re (de arbitrio iudicis in puncto indiciorum & torturæ loquitur, in quo totius ferme praxis Criminalis fundamentum consistere dicit *Franc. Person. in tr. d. indic. & tortur. ab inis.* in quo etiam maximi committuntur excessus & turidem lapsus latrunculatorum contingunt gravissimi) iudex pro lubitu ac propria Sponte arbitrari, sed iudicium siue arbitrium suum dispositioni iuris, rectæque rationi & *Dd.* approbatis doctrinis conformare debet. Unde necessariò sequitur, iudicem nova indicia ex cerebro suo inducere non posse, sed ea in iure approbata esse debere. *Hac Carpovius.*
- 19 Cum quibus conveniunt: Arbitrium iudicis in materia indiciorum & torturæ debere esse non libidinosum, affectatum, & in proprio cerebro natum, sed iudicium, rationi naturali & vel expressis legibus civilibus, quæ de ea exstant, consentaneum; *Ernest. Coshm. vol. 3 resp. 29 n 247 Paris. conf. 151 n 14 part. 4 conf. Marpurg. vol. 2 conf. 16 n 109 Hipp. d. Marf. l. 1 conf. 15.* Vel sano præclarissimorum *Dd.* & interpretum communi suffragio conformatum, *Tilem. de Bening. Cameral. Syntagm. 1 vol 3 dec. 5 n 12 p. 51 Facultas juridica Colonienfis in conf. Coshm. vol. 3 resp. 30 n 167. 168 Hondes. vol. 1 conf. 107 n 25 p. 7. Mynsing. cent. 6 obs. 97 n 8 Proff. Farinac. in pract. Crim. lib. 1 tit. 5 de indic. & tort. quæst. 37 n 194 & seqq.*
- 20 Qui addit *n 200. ibid.* melius posse formari regulam in contrarium, Quodd videlicet indicia ad torquendum non sint iudici arbitraria. Cui assentit *Franc. Cason. in tr. d. torment. Cap. 11 n 10 de periculo tormentorum & errore iudicum, & alij plures I Cei.* Iudex suum
- 21 velle non debet subrogare loco indiciorum, *Roland. à vall. vol. 3. conf. 12 n 34.* Sed ut vir bonus, æquus & prudens in lenitate potius & clementiæ, quàm in severitate peccare, ut inclinet in mitiorem partem, *Carter. in pr. Crim. §. quæ autem n 2 d. indic. pag. 90 plura*



90 plura hac de re vide in observ. meo Crim. pract. tit. 4 obs. 1 n. 11 & sqq. usque ad n. 15 & n. 21 usq; ad fin. Vid. etiam obs. 2 tit. 4 Videatur etiam Dn. Carpz. tr. part. 3 quest. 116 n. 26 27. Eadem ferè solennitates in inquisitione, quæ in accusatione, desiderantur, quippe in cuius locum ea succedit & surrogata est. Videatur etiam idem quest. 113 n. 9 & 10 & quest. 114 n. 82 part. 3. Sed exculaverit fortasse quispiam Dn. Carpzovium hac in parte dicendo ipsius verba, citra solennem probationem, aliaque plura, quæ ad substantiam processus spectant, pro lubitu ferè, ac arbitrio iudicis proceditur, non ita nudè & crudè, sed juxta alibi posita & Dd. commune suffragium esse intelligenda. Sed huic excusationi & interpretationi locum relinquet, qui Dn. Carp- 23 zovium à contradictione conatur liberare. Sed aliud censendum de vulgo iudicum & zelosis latrunculatoribus, aliisque causarum & processuum Criminalium curam accuratiorem infra suum fastigium ducentibus, qui arripiunt verba, prout sonant, & potius saniora ex durioribus explicant, quàm hæc ex illis.

Conferat autem hæc cum illis, & consideret, quicumque ratione utitur, an antè dicti ordinarii processus defectus substantiales omnes, imò vel saltem unicus per solennitates in die executionis præfixo, pro forma & specie externa, & veluti antè est dictum, ad aliorum terrorem tantùm adhibitas, possibile & rationabile sit suppleri. Ordinate insuper non potest aliquid agi ex his, quæ inordinate sunt acta, Cap. qualiter 17. extr. d. accusat. In iudicio criminali ad cognitionem causæ, ad processum legitime instituendum, & usque ad sententiam definitivam dirigendum, eruditissimorum & peritissimorum labor, assiduitas & prudentia, duorum, trium, vel etiam pro re nata plurium mensium spatium vix sufficit: Dictu itaque est absurdum, illud in unico die, imò intra paucas horas, & quidem, ubi de mera insuper executione agitur & cogitatur, suppleri, & integrum processum, tot insanabilibus nullitatum vitiis affectum, sanari posse, adeò ut quis in magnam admirationem abripiatur, quomodo Dn. Carpzovius, vir tam eximius, & tanti nominis, in re tanti momenti, in tam absurdam & stupendam, cumq; ipsum in manifestam contradictionem involventem, sit prolapsus absurditatem, juxta ac ad mirabilem & miserabilem præposterationem. Quod itaque apertè & ingenuè liberòque calamo monere exposulat necessitas. Nam non tantùm reliqui



reliquitur. *Dn. Carpzeus* in criminalibus, sed etiam hic in specie invenit suos affectus, & in publicis scriptis sequaces; imò locis communibus publice editis, ac si esset res maxime operanda, est insertus. Exenpli gratia videatur *Sylloge quest. Jac. Spedel. lib. I. verb. primum Criminale pag. 714.* Quod valde miror, & libere mihi hic iudicium Ciceronis: Nil tam monstruè à quoquam fingi posse, quod non aliquis philosophorum asseruerit. Formam essentialem sive substantialem iudicii & processus criminalis, per quam secundum definitionem Legicorum & Cicero *Jac. Et alii quest. 74. n. 3. & ibid. citatum*, res est id, quod est, seu quæ datur esse rei, ordinem quo processus non attendere & negligere, imò plane tollere, quod est secundum *Blac. Carpzeum*, levato velo, sine figura & ordine j. dicitur, substantialibus processus non observatis, pro lubitu ferme & arbitrio procedere: Contra verò circa formam accidentalem sive solennitates extrinsecas, & quidem non ipsius iudicii criminalis, & causa dilquitionis, sed ejus solummodo Epilogi, & actus extremi, tam accuratum sese præbere, & ita sollicitum esse in corrice, in corpore nequaquam, idque adeo, ut si hæc forma, accidentalis nimirum, sive solennitates extrinsecæ, non strictè & ad amissim observentur, quod tunc executio planè irrita, ac nulla videri debeat, perinde ac si ipsemet processus criminalis, à iudice minus competente reformatus, nullius momenti esse dicitur, veluti scribere nondubitat *Dn. Carpzeus d. d. quest. 136 n. 24. & 44.* Quod etiam tendit index totus post tractatum Criminalem *Carpzei* positus tit. i. verb. *iudicium criminale.* Ubi de ipso & vero iudicio & processo criminali nihil, de meritis solennitatibus autem in die executionis observandis omnia designantibus. Ac si in his virtus & robur justitiæ administrandæ tantum ferme consisteret. Illum autem non esse usque quaque magni momenti.

27 Consideret iterum quilibet, qui ratione utitur, an quicquam possit excogitari absurdius. Inveniat, quaeso, hoc perversum suum dogma *Dn. Carpzei*, ita: Si in iudicio criminali circa causæ discussionem & cognitionem, ordine juris, & substantialibus processus non observatis proceditur, sententia & executio est ipso jure nulla, & iniqua, sic rectè docuerit *cap. ad petitionem 22. extr.*

*De accusat.*







servatas posse pro ejusmodi æquipollente venditari, juristamen-  
est manifesti, quod æquipollens non sufficiat, ubi certa forma  
essentialis à forma statuta est, Boer. decis. 1. n. 4 §. gl. in Clem. 1. d.  
vis. & honor. Cleric. Afm in prax. judiciar. §. 3. cap. 36 n. 12. & cap.  
47. n. 1. Craver. cons. 12. n. 2. & cons. 177 n. 4. Dec. cons. 477 n. 19.

- 32 Et forma non possit per æquipollens adimpleri, l. 3. §. fin. l. qui  
per salutem 33. ff. d. jurjur. Bernh. Grav. lib. 1. Conclus. pract. 2. con-  
sid. 1. n. 2. Sed debeat fieri propriè & verè, & non per actum fictum  
& improprium, Zas. in l. ubi 75. §. fundi ff. d. verb. oblig. n. 11. Col.  
384. Sichard. in l. 21. §. per nuncupationem 2. C. d. testam. n. 4 & 5.
- 33 Aliam quoque absurditatis rationem absont & erroneæ suæ sententiæ  
apponit ibidem in quæst. 136. n. 47 & 48 Bened. Carpzovius dicens:  
De jure Saxonico ante talem constitutionem judicii criminalis solen-  
nem, che unnd bever das Peinliche Halsgericht geheget/ nec judicem  
pro competente, nec eundem potestatem judicandi, aut condemnandi  
habere, vid. n. 4. & n. 48. Si hoc præsuppositum tam esset verum,  
quàm est falsissimum, sequeretur inde, inquisitionem, inquisiti incar-  
cerationem, testium receptionem, juratam examinationem, interro-  
gationem inquisiti mediante tortura, & extra eam factam, actorum  
transmissionem, sententiæ publicationem, quæ fit ante constitutio-  
nem judicii ad exsequendum solennis, des. Peinliche Halsgericht in Hals-  
gerichten, Carpzov. dist. quæstione n. 56. & 63. omnesque actus ipsius  
judicii criminalis judicarios præcedentes, tanquam sub judice incom-  
petente peractos, & ita totum processum esse omnino nullos;  
Quod est absurdissimum.

- 34 Notanda etiam hæc Dn. Carpzovii manifesta contradictionis im-  
plicatio, dum statuit suppleri defectum substantialium judicii ordina-  
rii, in processu criminali inquisitorio, per solennem in die executio-  
nis factam constitutionem durch die Hartung unnd Negung des hech-  
nothwendigen Halsgerichts: Quæstione autem 136. n. 33. dicit: In-  
quisitus antea, vel in tortura, vel sponte crimen confessus, in judicium  
criminale deductus, vor das gehegte Peinliche Halsgericht, vix con-  
fessionem revocare audeat. Quod etiam experientia testatur, idque  
extra omne ducium fieri, ex metu continuandi carceris, vel ulterius  
torturæ. Iam autem constat, quod in ipso judicio criminali multa  
possint opponi & probari, non tantum contra confessionem perzqu-  
leura

leum extortam, sed etiam sperantiam, ejusque ratificationem, vide  
*obs. measrim preli. tit. 2. obs. 14. n. 18. & tit. 1. obs. 10. n. 13. & 14.*  
*& tit. 4. obs. 2. n. 4. 10. 11. 13. & seqq.*

Si itaque antea factam suam confessionem reus temere retractet, & iterum  
 licet in *Schlichter* revocare vix audeat inquisitus, vel etiam (prout  
 alibi asserit *Carpz.* de quo in quaestione sequenti) ejus revocatione  
 non obstante, non odè prius certò constet de confessione, ejusque  
 ratificatione: supplicio est afficiendus: Quomodo, quod alio fieri  
 potest, ut tales & alii iudicii defectus & quidem non eximi, & sub-  
 stantiales suppleantur, *in der die Halsung und Hängung des Schlichter*  
*nehtpreinlichen Halsgerichts?*

Quid excogitari & dici posset absurdius? Quam enormem suam  
 absurditatem, præterea cuius satis manifestam, ut insuper sole  
 (quod ajunt) meridiano clariorem redderet ipse *Dn. Carpzovius*  
*part. 3. quaest. 130. n. 56. & 57.* scribit sequentia: Remanent ergo  
 reliqua duo tantum modò vocabula iudicii criminalis *Schlichter*  
*Halsgerichts* ut *Schlichter* & *Halsgerichts* quæ ita ad invi-  
 cem distingui possunt, ut iudicium criminale, dos *Schlichter*  
*Halsgerichts* indicatur constitui, quando processu habito inquisi-  
 torio, Reo de crimine confessio aut convictio, jam antea per sen-  
 tentiam Jurisperitorum mortis supplicium fuit indictum, ita ut  
 certum sit, in iudicio criminali more consueto ac solenni, ante  
 executionem formato, reum ad pœnam mortis condemnatum  
 iri: quia tum non solum accusator mortis supplicium reo irroga-  
 ri petit, cum *Erase* se ipse autem *Halsgerichts* sed nec reus hoc sup-  
 plicium sententiæ, jam antea sibi impositum effugere, nec iudicium  
 hoc criminale intermitteri potest, ut rectissimè vocetur *Schlichter*  
*Halsgerichts* propter certò instantem executionem pœnæ mortis. *Hac*  
*Carpzovius*: Cogitare: Post processum inquisitorium finitum, reus  
 damnationem factam, in iudicio criminali solenni ante execu-  
 tionem constituto *Schlichter* & *Halsgerichts* reus suppli-  
 cium effugere nequit, & certò instat executio pœnæ mortis:  
 nihilominus juxta opinionem *Dn. Carpzovii* defectus substantia-  
 lium iudicii ordinarii per id suppleantur.

Sicut ex veteribus quidam Icti Criminalistæ magni nominis  
 nonnulla scripserunt de modo procedendi in Criminalibus, non  
 solum

Cc 2



solum ne contra expressa iura communia, sed etiam contra ductum recte rationis & naturalem aequitatem, quae tamen postmodum propterea autoritatem, aliorumque eruditorum ferme omnium processibus & rerum criminalium negligentiam & contemptum, & exinde exortam ignorantiam usu invaluerunt, & tam altas egerunt radices, ut nunc etiam cum magno labore, ex animis multorum Magistratum, aliorumque plura, quam par est, rigorosorum hominum, non circa magnam SS. Iustitiae iacturam, vix, imò ne vix quidem iterum evelli possint, quae quamvis status ejusdem hodiernus calamitosissimus hoc expostularet vel maxime, congerere nec vacat, nec mei est instituti. Requirit enim singularem suam laborem & industriam, in primis autem virum prudentem autoritate praepollentem: Juxta doctrinam Tib. Decian in apolog. adversus Alut. cap. 22. n. 135. Sicuti solet fieri, quod omne malum nolens facile opprimatur, inveteratum fiat plerumque robustius, & pravae opinionis, sine ratione pertinacia, inexplibilis sit tinctura, quae elui nequeat, veluti scire ex Galeno

39 *Vier. de prestig. dom. & incant. in epist. nancub. n. 9.* Ita etiam contigisse videtur in perniciosi & indigni Dn. Carpy erroribus, Namque Praxis ejus nova, sine ulla aliorum, caetera virorum praestantissimorum, cura & indagatione und quaque ferme laudata & recepta, atque ab eo tempore, quo vidit lucem, sine omnicontradictione observata est.

40 Cum tamen non nemo ferme dicere audeat, magnum & totum illud opus revisione indigere. Regesserit autem fortasse alter, multa bona & levia utilia in eo contineri. Ille, verum est, fateor. Sed sunt bona mixta malis, & mala mixta bonis.

41 In Christianis Rebus publicis errorum criminalium prima mater fuit Ecclesiasticorum ex tot seculis praetensa sanctitas & affectata conscientiae scrupulositas, abstinendi à causis sanguinis. Quam, secundo, imitantes principes & superiores Magistratus Seculares. Unde, tertio, horum à processu Criminali oculorum aversio: Haec, quarto, peperit, & negligentiam, & contemptum causarum & processuum criminalium: Haec, quinto, eorum ignorantiam. Haec, sexto, tam Ictorum quorundam, qui officiis criminalibus sunt functi, de processu scribendi audaciam, quam judi-

judicium nimiam licentiam & proterviam, nedum maliciam: Ut olim poetarum quidam, quem refert *Anna Robert* *terram judicat lib. 1. cap. 4. pag. mibi 5.* non incommode dixerit, medico & judici hominem occidere impune licere: Hæc vicissim, septimò, innocentis sanguinis profusione largissimam, & fontium liberationem: Hæc octavò, flammæ itæ Divinæ ardentissimas: Hæc tandem, nono, pacituræ sunt & minantur, nisi totus justitiæ status (quod saxis Deus optimus maximus) in melius reducat, Christianis Rebus publicis interitum & Magistratibus gehennam *Roland à vall. vol. 3. conf. 12. n. 98. 99.*

Accedit tandem & hoc, quod forma, & Solennia omnia Constitutionis judicii Criminalis ad exsequendum adornata, quæ refert *Dn. Carpov. in antè dicta quest. 163.* juxta ejus sententiam, allegatisque textus & *Id.* sunt æquè observanda in judicio accusatorio atque inquisitorio: Generaliter enim disponunt & loquuntur, prout etiam expressè ad hoc mentionem facit accusatoris & rei accusati, *Dn. Carpov. dist. quest. n. 32. 33.* Jam autem, si sæpe dicta solennia essent implementum defectuum antè peracti processus, sequeretur etiam in judicio accusatorio, propriè dicto, esse aut supplementum, aut meram superfluitatem. Non autem possunt esse supplementum: Quia in processu accusatorio, ubi omnia rite observantur, nulli sunt defectus, & non potest dici suppleri, ubi nihil deficit. Remanet ergo, solennia talia in judicio accusatorio esse meram superfluitatem. Sed neque superflua dici & esse possunt, ipsò *Carpov.* juxta jam dicta non incipias eunte. Cum omnia superflua sint reprobata, & evitanda in omni interpretatione & dispositione, *l. 1. §. quibus 2. d. nov. Cod. l. fin. C. qui admittit ad bonar. posses. & in proem. Decretal. ibi reseratus superflui. Clem. ex vi. C. quamvis ubi Cardin. n. 220. d. verb. sig.* Et superflua non sint legibus inferenda, tanquam nullius utilitatis, facit *l. 1. ff. quod met. caus. c. multo & ibi Panormit. de prebend. las. in l. ait. pator in primo notabile ff. d. justit. & jur.*

Sequitur itaque ad unum eundemque finem ordinata esse solennia hoc non potest in re sacræ, tam in inquisitorio, quàm accusatorio judicio, ut nimirum quilibet ex populo audiat, accusari vel inquisiti confessionem & condemnationem, & exemplis terror



43. terror incutiatur aliis, & formido à delictis abstinendi. Quæ consequentia ad redditur clarior, cum idem ordo processus & eadem solennitates requirantur & observandæ sint in inquisitione, quæ in accusatione: Id quod abundanter probavi in hisce meis duobus tractatibus passim. Consequenter merè nectitum & inane palliandi processus iniquitatem in iudicio inquisitorio inventum est, observatione ordinis & solennium etiam accuratissima, bey der Hebung unnd Haltung des Hochnothwehrlichen Halsgerichts suppleri Defectus substantialium in iudicio inquisitorio.

## QUÆSTIO QUINTA.

*Si reus delictam, quod antea, non modò in ipsa tortura, sed extra locum torture ad ratificandum ductus, erat confessus, in die autem sententiæ executioni solenniter constituto, neget & confessionem revocet, an nihilominus, & non obstante ejus revocatione, ultimo supplicio sit afficiendus?*

**H**anc questionem malè affirmat Dn. Carpz in tr. crim. part. 3. quest. 126. n. 63. & pro sua affirmativa adducit quidem Const. Crim. Carol. 5. Artic. 91. quæ tamen eidem verbis manifestis repugnat: Würde der Beklagte auff den endlichen Rechts Tag die Missethat leugnen / die er doch vormahls ordentlich beständiger Weise bekant / der Nichter auch aus solchem Bekenntniß in Erfahrung allerhand Umstände / so viel befunden hätte / daß solch leugnen von dem Beklagten / allein zu hinderung des Rechts / wird für

fürgenommen/ wie die von im 56 Articul unnd in ehlichen Urtheil/ hernach bis auff den 62 Articul von beständiger Erkänntuß/ funden wird? So sol der Richter die zweien geordneten Schöppen/ so mit ihm solt die verlesene Veracht unnd Bekänntuß gehört haben/ auff ihr Eyß fragen/ ob sie die verlesene Veracht gehört haben/ unnd so sie ja darzu sagen so sol der Richter in alle weg den Rechts Verständigen/ oder sonst an Dritten unnd Enden/ als hernach nachmals angezeigt/ Rath pflegen/ unnd nach dem solt die zweien Schöppen in diesem Fall nicht/ als Zeugen/ sondern als Richtern handeln / sollen sie derohalben vom Richter/ oder Richter nicht außgeschlossen werden. In quibus verbis imperator nihil certi concludit, sed acta transmitti jubet. Si itaque condemnatio rei omnino executioni esset mandanda, 2. cui bono Imperator hoc in casu transmissionem actorum inquisitionum in iunxisset? Rectè itaque existimat Ioh. Brunne d. inquisit. cap 9. n. 32. hoc propterea esse factum, ut l. C. consulendi iudicia examinent denuò & accuratius, an ea fortè talia sint, ut ex iis reus verè convinci potuerit, an verò minus, & an ab inquisito, tacta indiciorum communicatione, ex parte sint elisa, vel an fuerint quodammodo remotiora, ut casu priori condemnatoriam sententiam repetere & confirmare, posteriori verò casu, si scrupulus inhæreat, vel si circumstantiæ nonnullæ non conveniant cum assertionem rei, vel si præterea dubitari possit de veritate confessionis rei, torturam denuò dictare, vel alia ratione (puto propter torturæ & confessionis nullitatem de absoluteione, de qua vid. obs. meas præf. tit. 4. obs. 1. & 2.) iudicem informare possint. Quapropter depositio Scabinorum sub fide iuramenti non quidem est frustranea, ut putat Dn. Carpzov. dict. loco. Non tamen eidem contra expressa ordm. Crim. verba, talis tribui potest effectus; ut absque mandata actorum transmissione reus ultimo possit affici supplicio.

Nec erroneam Carpzovii opinionem juvare potest quicquam 3. cautela in idem n. 67. 68 & 69 posita, & ex Matt. Colero part. 1. decis. 183. n. 4. de prompta, quæque de ejus effectu in casum dissertit, verbis sequentibus: Ut scilicet biduo vel triduo post torturam, doloribus cessantibus, convocatis iudice & Scabinis, & adhibito Notario prælegatur reo extra carcerem altera ejus Confessio,



factio, & si eam ratificaverit, acceptatur a publico Notario, & de-  
super instrumentum conficiatur. Hocque si strumento a Notario &  
testibus confecto, de confessione rei confessionisque ratificatione ul-  
terius dubitandum non est. Proinde, licet in executionis actu reus  
confessionem in tortura factam, ac postea sponte ratificationem revo-  
care vel non attamen non aediri, sed condemnatoriam sententiam  
iudex exsequi debet. *Hincque Car. 7. n. 6.* Verum enim vero, hoc  
4 *Da Car. 7. n. 6. cautela, & cautela, & cautela, & cautela, & cautela,*  
etiam si in tortura facta ratificatio non sit, vel decesserit con-  
fessio, plane nulla sunt momenti, nec illis in terminis propo-  
siti, nulla potest tribui efficacia. Namque de eo quod hinc, nullo  
la est, an reus extra locum torturae coram iudice & Scabinis con-  
fessionem in tortura factam ratificaverit, ut de tali inquisitione ratifi-  
catione, in termino ad executionem sententiae condemna-  
toriae publice constituto, amplius non sit dubitandum. Etenim  
non puto reum talem ratificationem negaturum, sed potius tam  
ita quidem esse factam, proprii oris confessione asserturum, quam  
vis confessionem delicti cruciatus equulei, nulliter & inique ex-  
tortam, & postea coram iudice & Scabinis etiam nulliter, vel me-  
tu ultioris torturae dixerit ratificationem esse, & se se crimen per-  
5 petrasse negaverit. De priore itaque nullo opus est alio Notario  
instrumento, de eo enim ipsa adest rei confessio. Confessio  
autem secundum iura vulgaria est omnium probationum optima  
& efficacissima: imò major & forrior est ea, quae fit per testes vel  
instrumentum. Et ubi est confessio partis, ibi est relaxatio omnis  
probationis, *Bald. conf. 192. propositum col. 2. circa fin. Cravett. conf.*  
*62. n. 3. & conf. 171. n. 4. Rol. a. val. vol. 2. conf. 7. n. 41 & conf. 5. n.*  
6 *24. Mascard d. probat. in re. q. 1. n. 3.* Quotum itaque su-  
perflua & inutilis illa *Da Car. 7. n. 6. cautela, & cautela, & cautela,*  
instrumentum? De posteriori autem, in quo cardo huius ques-  
tionis tantum & recte versatur, an nimirum reus confessus &  
confessione ratificatus esse annuens, se autem delictum accu-  
satum perpetrasse in die, ad executionem constituto, negans, fa-  
ctamque confessionem revocans, nullitatem & iniquitatem tor-  
turae allegando, an tunc non obstante ejus negatione & revoca-  
tione, ac si verum illud commississet, sit habendus, ut de voluntate de-  
licti



Ipsi amplius non sit ambigendum, & executio statim fieri possit,  
 per tale Notarii cautelare instrumentum probare est impossibile;  
 Cui Notarii & testes hoc ex tali actu a Dn. Carpzovio & Matt. Co-  
 lio praescripto se re & attestari nequeant. Patet itaque tali in-  
 strum. p. cba. quidem, antea per torturam confessionis eruzae  
 ratificationem, ad effectum, si eam reus fortasse inficias irret, sed  
 hanc tantum & nihil praeterea, multo minus delicti, ejusque con-  
 fessionis indubitaram veritatem, ut non amplius reus sit audien-  
 dus, sed statim condemnandus & supplicio afficiendus. Firma  
 itaque stat dispositio *Ordinat. Crim. Carol. 5. dict. artic. 91.* trans-  
 missionem actorum, tali casu existente, judici injungens. Si quis  
 vellet Dn. Carpzovii affirmativam exculare, ipsum loqui in tali  
 casu, ubi iudex (in enim verbis *dict. quest. n. 64.* utitur) animo ad-  
 verterit dolum, que Rei deprehendit, quod nimirum nihil aliud  
 quarat, quam ut dolo d. s. ferat diem, impediatque executionis  
 processum: Tunc facilis est responsio, quod ejusmodi dolum rei  
 crimen negantis iudex haud scire possit, cum in animo consistat,  
*Mascard d. probat. concl. 530. in verb. dolum n. 1.* Et quamvis inter-  
 dum conjecturis & p. assumptionibus probari dicatur dolum: Hoc  
 tamen expressè limitatur in casu imponendae poenae, quae ad cor-  
 pus spectat, *Mascard d. concl. n. 6.* Insuper *Ordinatio Crim. art. 91.*  
 expressè in casu apparentis doli disponit & jubet casu ejusmodi  
 existente, qui tamen rarus est, nam rei suas confessiones ratifi-  
 catas, in die executionis bey Negung unnd Haltung des Hochgerichts  
 peinlichen Halsgerichts, vix revocare audent. *Carpz. quest. 136 n. 33.*  
 acta ad Crostransmitti. Ergo, quia ex textu res clara est, omnis  
 disputatio cessat *Castrenf. conf. 466 n. 1. vol. 1. Wejemb. conf. 24 n. 14.*  
 Et textus expressus superat omnium Dd. autoritatem, *Jacob Tho-  
 ming. decis. 16 n. 20. Vult. vol. 1. conf. Marburg. 34. n. 49.* Propterea,  
 qui cum textu navigat, securè navigat, *Vladaric. Zus. ad L.*  
*properandum §. & siquidem n. 8. C. d. judic.* Non incommode hic  
 a, plicatur crudelitatis exemplum, ubi ratificationis cautelae fir-  
 miter inherentes iudices, graviter lapsi, & Deo vindice miler-  
 rime pereuntes virum innocentem horrendo affecerunt supplicio,  
 quod receisset G. org. Lautebeck quondam Consiliarius Brande-  
 burgicus, in libro suo, *De gementibus* nominato, *part. 5. cap. 4.*  
 Dd. Filius



Filius nimirum aliquis genuini patris sui vitæ, præter spem & desiderium diuturniori infidias itroxit, ejus bonis & hereditati, ut eam possideret, & genio suo pro lubitu & libidine indulgere posset, avidissimè inhiando. Ideoque nulla alia occasione sese offerente, Filius patrem defert & arguit Sodomiam cum bruto commisse. Capitur pater à Magistratu, torquetur acriter, fatetur crimen, à tortura demissus revocat confessionem, iterum propter eam ad equuleum abreptus confessionem repetit. In die autem executioni constituto, coram iudicibus & toto populo, revocat confessionem aliquoties apertò ore, constanter asseverans, eam vi quæstionis exquisitisimis doloribus esse extortam, seque non tantum non perpetrâsse tale crimen turpissimum, sed etiam nunquam de eo cogitâsse, & filium suum mendacem & impium sibi hoc ex odio, & ut hereditate potiretur, affixisse: malie se tamen mori, quàm iterum torqueri. Verùm septem testes in publico isto judicio producuntur, qui omnes unanimiter testantur, sese confessionem & ratificationem delicti ex ejus ore audivisse. Mer illa innocens, revocatione in publico judicio non attentata, damnatur ad ignem, vivusque comburitur. Parvitemporis intervallo interposito, in uno eodemque mense, & iudices, & testes omnes perierunt miserimè, & vitam finiverunt: Filius autem, extrinsece impius ille nebulosus, arrepto laqueo sese ipsum strangulavit. Addit Georg. Lauterbeck dicto loco: ita solet nonnunquam Deus vindicare innocentiam, & manifestare

- 9 Neque tueri potest Dn. Carpzovius. cautelarem suum errorem autoritate Matt Coleri. Namque hic in loco citato, neque jura, neque alios Doctores, sed tantum ita à Lipsiensibus esse aliquando responsum, allegat. Iam autem Doctori nihil pro fundamento sue doctrinæ alleganti, credendum non est, quamvis sit celeberrimus, Frid. Pruckm. vol. 1. conf. 50. n. 234. 479. 589 Everhard. in top. in loc. ab autoritate, Tiber. Decian. vol. 1. conf. 6 n. 33. Citatum autem à Colero dict. loc. responsum Lipsiense quod attinet, apud Prædictos disquisitio non est exigua, an & quorum tribunalium præjudiciis sit insistendum, & utrum responsa Collegiorum in iudiciorum faciant præjudicia necessitativa. Quam quæstionem hic movere non est necesse. interim tamen certum est, in jure non satis

fun-



fundata præjudicia in consequentiam trahi non debere, Frid.  
*Præckm. vol. 1. conf. 42. n. 16. Tiber. Decian. in apolog. advers. Alia-*  
*tum cap. ult. n. 131. Theod. Rhenking d. reg. sec. & Eccles. lib. 1. clag.*  
*5. cap. 9. n. 63. respice in tract. meum de appell. in Criminalib. n. 75. 76.*  
 Iam autem a Mart. Colero allegatum præjudicium i. ve. responsum 11  
 L. pñense, non tantum non est in j. refundatum, sed etiam ex-  
 pressè in pingit contra ordinem. Criminal dict. artic. 91. Proinde Do-  
 doctoris, Colerum hoc in passu, et functione secuti, etiam nulla est  
 autoritas: per tradita Harim Pist lib. 4. quest. 19 n. 17. Dn. Bened.  
 Carpzov. decis. 82. n. 10. vix ipsum meum tract. de appell. in Crimin. n.  
 30 & 31, ibidemq. Dd. citatos. Ecquis velit dubitare, interdum 12  
 posse contingere, quod reus, quamvis extra torturæ locum posi-  
 tus, delictum in die executioni præfixo negatum, ex cogitatio-  
 ne ulterioris cruciatus, vel carceris radio antea ratificaverit: præ-  
 ferim cum hodie non in latunculatorum, severæ justitiæ glo-  
 riæ, & zelosorum affectuum fluctuatione nimium vexatorum, non  
 plerumq. sit, ut vel uno atque altero verbo, ad protocolium ta-  
 men non annotato, vel saltem vultu & gestibus repetitionem tor-  
 turæ, inquisito confessionem ante extortam non ratificantem, mi-  
 nentur & crepent. Potest etiam inquisitus confessus excessum 13  
 torturæ, ejusque nimiam atrocitatem, vel ex aliis causis, quarum  
 variae videri possunt. *Observ. crim. pract. tit. 4. observ. 1. & 2. nul-*  
*litate ejusdem allegare. Quæ etiam indicat le confessum esse cri-*  
*men, & confessionem ratificasse, excipiat autem, judicem eum*  
*injustè quæstioni subjecisse, aut nulliter processisse, utique ad-*  
*mittendus est, si de iniustitia causæ & nullitate processus docere*  
*velit, & condennatio interim suspendenda est. Post alios citatos*  
*ipse Dn. Carpzov. dict. quest. 126. n. 8. 9. Multo itaque magis ex*  
*secutione ipsa, etiam si crimen ad banc in juri (quod ajunt) vel*  
*cum juran et ratificasset, Zarger. d. tort. cap. 5. n. 31. 34. &*  
*segg Hippol. d. Mars in l. quæstionis modum ff. d. quæst. & conf.*  
*20. n. 62. Menoch de arbit. jud. lib. 1. quest. 84. Hier. Gigas, in*  
*ultio per ques prob crim. las. Marj. quest. 1. n. 31 & 33. Cavall.*  
*et in m. opin. cont. cum n. 118. n. 2. Carer in pract. crim. a. confes.*  
*n. 1. qui plures citat. Etiam inter valle ten peris interposito, Bald.*  
*lib. 3. conf. 77. n. 2. Alex. in l. qui aliena S. Celsus n. 11. & segg.*  
*d. acquir.*

Dd 2



*d. acquir. hered. Doctor Murta d. iuridict. p. 4. Cent. 2. cas. 139. m. 19. 20. Vel ratificavit ad Banchu n. juris, et am milles, Alex. l. 3. conf. 1. n. 2. Hippol. d. Mus. conf. 22. n. 1. conf. 12. n. 23. & 39. Gram. conf. 21. n. 21. & seq. conf. 37. n. 6. & 39. Roland à Vall. lib. 3. 16 conf. 12. n. 90. & seqq. Etiam si cœnam Dominicam suam pisset, Ernest. Cothm. vol. 3. conf. 29. n. 360. vide etiam n. 344. & ab eo citatos. Ratio est, veluti post alios eleganter dixerit Cason d. torment. cap. 4. & 5. Quicquid ex tortura illegitimè & injustè adhibita sequitur, est nullum.*

Perpendant itaque iudices, quòd omnia non properanti, clara, certaue fuerint, festinatio autem improvida & cœca sit, quod dictum Fabii Max. ex Livio, lib. 22. *Arma. Rerum iudicat. l. 1. c. 4.* citat & in terminis iudicii criminalis applicat. Quin & melius est, nocenti plus temporis ex abundanti indulgere, quam innocenti ex processu vel dilationum coarctatione inferre præjudicium, Ernest. Cothm. vol. 3. resp. 15 in fin. n. 72. ex leg. *absentem ff. d. pen.*

Nihil gravius & melius inculcari potest iudicibus, quàm id, quod dici solet: *FESTINA LENTE* Joh. Oldendorp. in *Enchirid. Excepr. sub rubrica; Excepr. & remed. adversa injustam sentent. pag. mihi 126 l. 19. & 20.* Quod in causis criminalibus præsertim locum habet, l. 1. C. de requir. reu. Clandò ergo quæstionis hujus resolutionem vulgari illo: *De sanguine hominis nulla est Cunctatio longa.* Et versibus Orbani Schvvalenbergii. *I. V. D. ante partem quartam conclusionum Berlichii legendis:*

*Nulla quidem iusto tam grata est victima Ithor,*

*Quàm par delicto pœna dicata reo.*

*Attamen ad mortis pœnam est cunctatio nulla*

*Longa sati; res hæc ardua, crede mihi.*

*Error uli Exiguus parit irreparabile damnum,*

*Est satis hic cauto, cautio nulla vires.*

QUÆ-

# QUÆSTIO

## SEXTA.

*An bannitus, in provincia iudicis bannientis deprehensus,  
possit absque communicatione aliorum indiciorum, si quæ  
contra eum exstant, & sine prævia defensione,  
torturæ subjici?*

**D**E qua quæstione sic statuit & scribit Dn. Carpovius in *rr.* <sup>1</sup>  
in *part. 4. quæst. 140. n. 103. & 104.* Bannitum pœnâ  
mortis haudquaquam afficiendum esse dixerim, prius-  
quam veris & legitimis probationibus de crimine convi-  
ctus, aut confessus fuerit. Ne quis tamen putet, effectum ban-  
nimenti esse p. opere a frustraneum, rem ex eo solo indicio, quod  
bannitus fuerit, tormentis subjiciendum, ac confessionem quæ-  
stionibus extorquendam esse existimō, licet aliâ sola fuga ad tor-  
turam sufficiens iudicium non præbeat. *Hoc Carpovius.* Quod  
quiquam ita fortasse posset intelligere vel interpretari, ac si reus,  
cum in defensione, cum ejus hic non faciat mentionem, ante  
torturam non esset audiendus. Sed hanc arbitror non esse Dn. <sup>2</sup>  
*Carpovii* mentem, aliâ enim esset prorsus iniqua, & iuris  
contra, in specie contra *ordin Carol. 5. art. 47 sub rubrica:*  
*Ausführung der Urteile vor der Peinlichen Strafe in vernehmen.* &  
*l. si non defensionur ff. de pœn.* Veluti enim ipsorum iudicum hu- <sup>3</sup>  
manitas & religionis intuitu lempor interest, quærere, imò op-  
plere & adjuvare, quod in defensione reorum, etiam id non  
perentium, per dicit *l. si non defensionur Dn. Carpov. in Jurispr. forens.*  
*part. 2. Conf. 8. def. 8 n. 4.* ita max. mē hoc ipsum necessarium est  
in iudicio, in quo torturæ, ne homicidas querendo homicidæ fiat,  
& iudicando se ipsos condē ut *Fr. Cason. in opus. crim. tract. ne reus*  
Dd 3 per



per indicia convinci n. 18. pag. mibi 61. vide in meis obs. Crim. pract. tit. 1. obs. 4. & tit. 4. obs. 1. n. 27

4 Propterea deprehensus bannitus, jam captivus, non tantum super foga & bannimento est audiendus, sed etiam alia indicia, si quæ contra eum exstant, ante torturam ad elidendum sunt communicanda, & ipse cum detentione sua omnino est audiendus, Pross. Farinac. in pract. crim. lib. 1. quest. 11. n. 45. 46. 47. Quod si non est factum, confessio extorta, etiam ratificata, est ipso jure nulla, prolixius hoc vide in dict. meis obs. tit. 4. obs. 2. n. 3. 4. 5. 6. 8. 9. 10.

## QUÆSTIO SEPTIMA.

*An propter atrocitatem, sive enormitatem delicti, jura liceat transgredi in procedendo, & in specie in afflictione tortura, & denegatione Advocati?*

**H**oc axioma, in atrocioribus delictis jura licere transgredi, obtinere non in procedendo, ut processus legitimus contra reum intermittatur, sed in puniendo, quando nimirum ordine processus rite observato, de crimine constat, pleneque probatum est, & judex ita verè versatur in enormi delicto, non inputatione enormis delicti, videatur apud Francisc. Personal. intr. d. possess. indic. & tortur. quest. 4. n. 57. Vid. text. & ibi gl. Cyn. Bald. & Salset. in l. si quis alicui. ad leg. Jul. Majest. Gasl. d. pac. publ. lib. 1. cap. 19. n. 4. Cothm. vol. 1. resp. 12. Alhen. in rubric. ff. eod. Petr. Ant. Augustolam. in cons. Matr. Crim. casu 24. n. 2. Afflict. in tit. quæ sint regal. in verb. & bona

bona committentium n. 44. *Gram. vol. 34. ad fin. Capic. decis. 126.*  
*n. 4. Foller. in pract. Crim. in verb. & quod suffocavit uxorem n. 58.*  
*Facult. Iuridic. Colonienf. apud Cothman. lib. 3. resp. 30 n. 241. &*  
*seqq. Dan. Moller. in Semestr. lib. 3. cap. 17. In specie hoc asserit in*  
*Crimine lætæ Majestatis & Assassini, Carer. in pract. Crim. d. cor-*  
*tur. §. 4. n. 8. pag. mibi 171. Namque illud dogma, in atrocio-*  
*ribus, five enormibus delictis jura licere transgredi, sine mica*  
*salis acceptum, tanquam non veridicum, neque juridicum, ordi-*  
*nemque legum confundere, & processum justum intermittere per-*  
*mittens, à plerisque hoc in passu sanioribus interpretibus piè,*  
*sanctè & rectè improbat, Ernest Cothm. vol. 3. resp. 29 n. 386.*  
*Quid enim magis à pietate alienum, quid à ratione & sensu com-*  
*muni magis absonum, quàm dicere, in criminibus levibus jura*  
*& juris ordinem observari oportere, sed in atrocioribus & gra-*  
*vioribus delictis, jura & juris ordinem violare? Ernest Cothm.*  
*dict. loc. n. 387. 392. vide ad hoc omnino in meis observ. Crim. pract. tit. 1.*  
*obs. 10. n. 15. & seqq. & tit. 4. obs. 16. n. 10. 11. 12. Ubi quoque non*  
*promiscuè omnibus magistratibus, sed quibus, & quomodo etiam*  
*in puniendo, in atrocioribus jura liceat transgredi, potest videri.*  
 Non possum itaque non improbare rationem Dn Bened. Carp-  
 zovii in *tract. crim. part. 3. quest. 125. n. 52. positam, cur in crimi-*  
*nibus atrocibus vel atrocioribus, secunda vice, in atrocissimis*  
*autem tertia vice (intellige novis & fortioribus indiciis, specie à*  
*prioribus diversis, exstantibus, veluti rectè scribit, alios, quos*  
*citat, secutus idem Carpzovius ibid. n. 39. & seqq. questionem in-*  
*ferre liceat, ac si Elector Saxonie hoc ita propterea constituisset,*  
*& ejus sanctionis ratio hæc esset, quòd nimirum ob criminis atro-*  
*citatem quandoque jura transgredi liceat. Ad quam etiam ratio-*  
*nem stabiliet, dam Dn Carpzovius frustrat ibidem Hippol. d. Marf.*  
*in p. ad crim. §. divergent n. 159. & Dan. Mollerum lib. 3 Semestr.*  
*cap. 17. Qui ibidem manifestè & diametraliter contrarium do-*  
*cent, nimirum, propter enormitatem criminis permitti quidem,*  
*quandoq; à regulis juris recedere, sed in puniendo reum vel con-*  
*fessum, vel convictum, non autem in procedendo, & antequam*  
*cerrò constet, an accusatus vel inquisitus delictum, quantumvis*  
*grave & enorme, commiserit, nec ne, Dn. Moller, dict. cap. 17*  
 Ubi



¶ Ubi ex *Arnol. Ferron. ad consuetud. Burdigal. de Iohoco Lovaringie*, magni nominis apud Gallos Iurisconsultum refert, eum rursus legisse, & Iurisconsultos nostros, & Pontificios scriptores, qui in gravissima & di-cis Majestatis divinae & humanae, ex levionibus indicis & argu-mentis, atque his etiam tantum, aut ad quaestionem, aut ad dam-nationem venire posse tradant; Imò eum ita existimasse (& merito quidem iudicio rectissime, dicit *Dan. Moll. ibidem*) quo gravius esset crimen, eo firmiora & graviora etiam iudicia & argumen-ta praecedere debere. Quod si quis diceret, eo modo multa deli-cta fore incognita & impunita, is quoque hoc secum reputare de-bet, altero illo pacto futurum, ut multi saepe boni & insones plecterentur. Hac *Dan. Mollerus*. Hic omnino observandum est, *Dn. Carpovium* sui patris imo eum pro se peiperari alle-gasse, *Hippolit. d. Marfil. & Dan. Moller. in ibidem dicto loco*. Quia in quaestione antecedenti 102. n. 68. *Pract. crim. part. 3.* aperte tace-tur, eosdem directe sentire contrarium hinc verbis: Quod ipsum tamen *Dan. Mollerus* dicto loco, in puniendo tanti modo: eo con-fesso vel convicto, non autem in procedendo, & antequam cer-tum constet, an accusatus vel inquisitus delictum atrocissimum comi-serit, nec ne, verum esse putat; quam declarationem desumpsit ex traditis *Hippolit. d. Marfil. dict. §. diligenter n. 159* Hac *Carpovius*. Cui sententiae tanquam a priori ipse insuper subscribit ibi-dem, & ita suam opinionem in hac quaestione examinatam sua sponte refellit.

¶ Eodem modo, eademque injuria videtur *Dn. Carpov. in pract. Crim. part. 1. quest. 23. n. 2. & 3.* censere, in delictis atrocioribus accusatis vel inquisitis Advocatos esse denegandos, & iudices con-tra illos, juris ordine non servato, statim ad punitionem posse procedere, quod demonstrare vult exen-plo famosi latronis, ubi scribit, quod iudex non debeat pati aliquem advocare pro famosis latronibus, citans ibidem leg. *Constitutiones ff. de appellat. Et plu-res Dd.* Dicta autem lex Doctores disponunt & loquuntur ex-pressè in casibus, ubi insignes vel famosi latrones condemnati sunt, idque legitime, nimirum prius, vel confessi, vel convicti, ut indubitare constet, ipsos esse tales. Alteram autem & ordine juris servato esse procedendum, & Advocatos omnino esse con-ceden-



cedendos, imò etiam non petentibus dandos, quando non  
dum constat hunc, vel illum esse atrocem delinquentem, latro-  
nem, vel famosum latronem, sed adhuc inquitur de ejus deli-  
ctis, & an ipse verè accusatus latrocinii sit reus, planè & piè de  
deductum in meo obs. *Crim. pract. tit. 1. ante dict. obs. 10. Roland. à  
Vall. lib. 3. conf. 12. n. 79. Zanger. de tortur. in proem. n. 7. & 8.*

Ut defensiones & advocati non admittantur, non operatura- 6  
trocitas delicti, sed ejus notorietas: ut rectè scribit Ernest Cothm.  
vol. 3. resp. 32. n. 242. 243. Est subscriptio Facultatis juridica Colo-  
niensis Farinae in *pract. Crim. lib. 1. tit. 5. quæst. 39. n. 129. idem lib. 1.  
tit. 3. quæst. 21. n. 77. & seqq.* Propter imputata latrocinii & alia  
atrociora delicta, & inquisitorum, vel accuatorum confesio-  
nem, equi eicruciatu extortam, plures innocentes suppliciis  
esse affectos, demonstrant exempla in appendice post meum tra-  
ctatum obs. *Crim. pract.* appositæ. Plura quoque hodierna pro-  
cessuum Crimi in alium tempestate contingere, nullus dubito. 7

Quis autem dicatur latro famosus, ne quisquam periculo er-  
ret, videat meos obs. *Crim. pract. tit. 1. dict. obs. 10. n. 3. & seqq.* Carer.  
in *pract. crim. tract. de appellat. q. decimus octavus casus est n. 3. & seqq.*

Occasione hujus materiæ meminisse haud displicet, excusatio 8  
non vulgi judicum, qui miseris & pauperibus iniquitatis vel ac-  
cusatis, de bonis, eruditis & peritis Advocatis, officii sui imme-  
mores, non tantùm non prospiciunt, sed etiam, procul dubio, ne  
ipsorum aut ignorantia aut malitia, aut utraque, & vitia proces-  
su patefiant & divulgentur, obtrudunt Causidicos, imò rabulas,  
quos in judicio habet juratos, sæpe indoctissimos & imperitis-  
simos, nullum præterea, etiam valde efflagitantibus Advocatum  
admittentes. Qui potius crudeles sunt homicidæ, quàm ut no-  
men judicis mereantur, *Vide obs. meas pract. tit. 1. obs. 4. n. 8. & seqq.*  
Ubi non nullas ejus generis judicum vanas, impias, & stolidas ex-  
cusationes legere licet. Sed, quia non omnes ibi reperinntur,  
quæ ego aud. vi & hæcenus ipse sum expertus, lectori non fore  
ingratum arbitror, si eas cum responsione ad unumquemq; bre-  
vicula, propter rei gravitatem & necessitatem, hic ordine recen-  
seam. Primum itaque est, & ita loqui solent: Ante mea tem- 9  
pora, quamdiu ego hoc sum functus officio, non fuit in usu Crimi-  
nolos

Eg



nos omnino Adversatis vel procuratoribus aliis, quam quos curia habet juratos, cum tamen tot decedat, tot sint suspensi, alioque supplicii genere affecti. Quapropter nec ego permittam, ut aliquid novi introducatur. Vide, queso, ut tunc in propriis turpitu linis ita hida nerumpant allegationem, & suam antecessorum, numne possint agant, per se se excusant? Argumentum non procedit, nec valet allegatio: Nam quia in hoc factum fuit: Ergo fieri non debet: Cum faciendum cartu te nponit non tollatur, c. cum ex officio ubi Bald. Extr. d. prescript. l. sed licet. d. off. pres. c. cum causam d. electio. Nic. Everhard. in top. in loc. ab usitat. & solus n. 14 in materia criminali. Hug. lib. 2. quest. 23. n. 27. 28.

Si mas, crudelissimus est Tyrannus, pro ea n. ita vocat Oldendorp. clas. 7. tit. 1. d. postulat. suspect. paulo post prin. & in ser. mala investig. action. paulo post prin. vers. itaque cum.

10

Mos jam dictus censetur ineritō Tyrannus truculentissimus. In quavis inhumanitate toleranda atque excusanda incautus hominibus speciosae antiquitatis, & consuetudinis inveterate contemplatio facile imponit. Unde inquit Lactantius lib. 5. de justit. cap. 29. Illi miseridicuntur, qui inhaerentis persuasioni virgilibenter errant, & stultitiae suae favent, a quibus si persuasione rationem requiras, nullam possunt reddere, sed ad majorem judicia confugiunt, quod illi sapientes fuerint, illi probaverint, illi sciverint, quid esset optimum, teque ipsos sensibus spoliant, sapientiam se abdicant, dum alienis erroribus credunt. Quis itaque cum iis errare volet, qui consuetudinis requisita minus recte excutiant? Grav. in tract. d. tort. cap. 2. in fin. Non antiquitas sola, non actuum frequentia, non populorum multorum in eam consensus, nisi rationabile principium concurrerit, tueri eam satis poterunt. Hec itaque tua tuorumque antecessorum corrupe-la, sive usus irrationabilis, etiam si esset inveteratissimus, effecit, utra & illi, plurimique alii, imo tot provinciae & Regiones nunc poenis cruciuntur innumeris. Et nisi ab hac pravitate destiteris (repeto) Vindicta obnoxius eris aeternae IUDICII VINDEXTANDEM DEUS EXTAT INIQUI: Ut recte & religiose canit Poeta Rei non bonae consuetudo pessima est, nec praescribit juri divino, nec naturali, quamvis longissima usurpatione: Bald.

in l.



in l. 2 de usurp. cap. ad nostram audientiam c. cum venerabilis cap. fin. alii. Dd. de consuetud. c. supra c. qua contra. dist. 8 cap. 1 de consuet. lib. 6. Wessemb. in parat. tit. d. legibus n. 9. Anton. Fab. in suo cod. lib. 8. tit. 33. quasit. long. Conf. definit. 6. Vetustas errori non patrocinatur c. consuetudo dist. 8. Quodammodo dicitur. Ibi tenet. Summe recte. Consuetudo mala, diuturnitate temporis non minuit, sed auget iniquitatem: nec improba consuetudo excusationem ullam apud Deum aut homines habet. Wessemb. conf. 43 n. 80. Et ibi citat. Videric. Zas. conf. 5. n. 72. conf. 15. n. 106. vol. 1. Port. vol. 3. conf. 162. n. 51. Jam autem defensio est juris naturae, l. 3 ff. d. iust. & iur. alii q. iuribus tui simis.

Quod, ne proflus videantur intantire, non quidem negant, sed (2) obgannunt: Quamvis inharean isti inveteratae consuetudini, non tamen hac defensionem tollit propterea, nec ego eam sum libaturus unquam. Sed ecce, miseri quam sint bliti, magis magisque sese involvunt: Finem se tollere negant, defensionem scilicet, media autem ad istum finem necessaria, Advocatos nimirum denegant. Perinde est, ac si dicerent, se agitantem sanitatem non invidere, nec impedire, & nihileminus eum ita includerent, ne ne edico pateret accessus, ne medicamenta ei porrigi possent. Concesso aliquo, omnia concessa sunt, sine quibus tripartitoriae esset concessio ac parum profutura. Dd. omnes in l. 2 ff. d. iust. anti. Decian. vol. 3. Respons. 41. n. 45. Menoch. reum. pss. remed. 5. n. 110. & remed. 7. n. 17. Craver. conf. 371. n. 6. in sequentibus. Nii. Respons. lib. 3. conf. 4. n. 11. & seqq.

Et in specie Advocatos denegare est magnam tollere defensionis partem, Catherau. Ofas. decis. Pedemont. 1. n. 13. ex ratione l. advocati c. d. advocat. divers. judicior. Grava. lib. 1. concl. pract. 43. n. 2. 3. Paul. Christiana. part. 5. decis. Belg. 169. n. 6.

Relictum (3) sese citi. n. ad nulla alia iudicia, in quibus erant den. n. edun & n. qiem et servare dicunt, & ita sese exculant. Sed nihil in do errant n. i. c. part. errori patrocinium, l. 46. C. ult. d. iur. fise.

Quod etiam cor veniens est. Ibi mandato, Iacob. 23. in pr.

In id de re quicquid est plurimorum sententia, ut a vero devies. Vid. l. clin. in c. lxxix. a. in fin. Dec. conf. 259. visis. in pr. & conf. 366. n. 7. 1. 3.

Ad

E e 2



13 Ad hoc (4) plerumque jactitant, se candidè cum reis acturos: Et præsumptionem stare pro judice præterea. Sed quis hic est candor, qui optimum medium & primam defensionis admittit partem? Quæ dexteritas porro in processu speranda? Injuriam infert legibus, qui vult melior videri, quàm ipsæ leges, Roland. à Vall. vol. 3. conf. 12. n. 97. Farinac. in pract. Crim. lib. 1. tit. 5. quest. 39. n. 22. Idque propter rationes in tract. meo de appell. in crim. n. 111. Quamvis lex multum confidat de suo ministro, cap. bona memoria 1. d. Elect. cap. in presentia. 6. d. renun. Laurent. Tenmin. Rodolph. caut. 271 n. 5. caut. 16 & caut. 87 n. 13. Hoc tamen correctum est hodie per cap. quoniam contra d. probat. Laur. Tin. Rodolph. caut. 253 n. 8 & 9. Ubi, limitando istam legis confidentiam, pergit & dicit, secus esse, si vergat in alterius præjudicium. Idque merito, quia vulgaris judicium fiduciâ indubitata sibi tribuendæ fidei non tam audacter mentiuntur; Et præsumptio, quæ alioquin stat pro judice, corrumpitur, & resolvitur in fumum, quando apparet non observato juris ordine (cujus pars maxima sunt reorum defensio, & ad ea non necessaria) non esse processum, l. sancimus ubi Cyn. & Bald. C. d. judic. Barbat. Conf. 47. n. 1. vol. 1. Gramat. conf. 35. n. 19. Corbm. an. vol. 3. resp. 29. n. 398.

14 Dicunt etiam (5) se sua conscientia & æquitate in procedendo uti. Sed ea non ex proprio sinu, vel pectore, sed ex conscientia legis (quæ advocatos omnino admittit, imò secundum an è dicta dare jubet, etiam non petenti ex officio) debet esse profecta, & secundum tramites juris regulata, Bald. in l. 1. Col. 5. C. si plura una sententia Hieron. Magon. decis. Lucens. 39. n. 18. & ab eo ibid. citat. Remking. d. regim. sec. & E. les. lib. 2. class. 2. n. 31. cap. 12. Cachet. Olasc. dict. loc. n. 39. Arnold. Rayger. in disp. an judex secundum conscientiam, Petr. Heig. lib. 2. quest. 1. n. 165. & qq. Menoch. de arbitr. jud. cas. 8. n. 43. lib. 1. Thoming. decis. 16. n. 18. S. Brad. d. sevd. part. 10. sect. 13. n. 30 & ibi allegati. Alioquin judex habetur pro privato, l. prohibitum 5. C. d. jur. fisc.

15 Quod obtinet in tantum, ut etiam, si judex propriis oculis (nisi sedens in tribunali, vel in actu justitiæ) aliquem viderit maleficium committentem, eum haud possit condemnare, neque torquere, Speculat. tit. d. sentent. & qualiter n. 1. Gothofred. à Bava, in

in theoria criminali practica § iudex n. 15 16 17. 18. & alii ibidem citati.

Ex ficta æquitate & capite suo vel procedere, non solum periculoso, sed etiam temerarium & levitatis est plenissimum, *Paul. Cærenf. ad l. plur. C. d. judic. Valens. Vat. in Parth. litigios lib. 1. cap. 14. n. 17. pag. 290.*

Æquitas, quæ non est jure scripta, sed ex indigesto modo, & concepta affectu one animi oritur contra tenorem juris scripti nunquam est sequenda, *Bert. & Bald in l. 1. C. d. leg. Inf. in l. placuit. n. 3 C. d. judic. Gul. 2. obs. 23. n. 26.* Non enim ex cerebro & capite alicujus æquitas nascidebat, sed ex arte æqui & boni, per rectam rationem deduci, quod si non fiat, temeraria & capriosa dicitur, *Gusf. d. expens. cap. 1 n. 18. Knichen d. investiturar. pactionibus cap. 3 u. 13.*

Quod cerebrinum idolum, si sequi vellemus, nihil in jure certum esset, quibuslibet præsertim idiotis, ad quamlibet imaginem suas visiones detorquentibus *Zaf. cons. 10. n. 34. l. 1. Mynf. centur. 6. obs. 63. n. 4.*

Hinc elegans Baldi dictum: Conscientia legis vincit conscientiam hominis, *In c. clericis ex d. vis. & honest. cleric.* Quod laudat & sequitur *Matt d. Afflic. decis. 32. n. 2 vide investituram. Job. Oldendorp. progym. aff. clas. 7. aff. 13. defensio rei.*

Nec est, cur fidant nimirum judices etiam docti, suæ scientiæ. Nam non ex viri humanitatem, errori facile obnoxiam, etiam doctissimi, ut ipse semper æquè circumspectus & accuratus sit in indagandis, expendendis quæ defensionum juribus, & facti circumstantiis, atque solertia boni Advocati: Omnis itaque judex accusato vel iniquo Advocato dare detrectans, aut negligens, quamvis vel maxime audiat doctus & dexter, fieri non potest, quin sit, aut imperitus, aut malevolus. Omittit enim, quod juris naturalis ratio, & hæc ipsa, jura scripta suffulta suadent, Pellem (6) misericordiæ orinam etiam non tardè induunt, ex *Seneca lib. 2. d. benefic. cap. 5* perperam allegantes: Acerbissima crudelitas est, quæ trahit poenam, & misericordiæ genns est, citò occidere: Quia tormentum ultimum finem sui affert secum, quod antecedit tempus, maxima venturi supplicii pars est, Et ex *Ovidio: Morsque minus poenæ, quàm mora mortis habet. Quorum dictorum*



merito recordari deberent, qui mileros captivos, mortem promeritos per aliquot menses, in 6 annos in custodia diuturna & carceribus tenebricosis detinent, marcescunt, excruciant. A quo quilibet iudex pius ac prudens iustitiaeque amans abstinere debet, in l. cum rei: 18. C. de pen. l. 5. C. d. custod. rer.

21 Sed haec obtinent in condemnatis legitimè, mortem indubitatè promeritis, & nihil nisi ultimum supplicium expectantibus, *Heff. Farinac. in pract. crim. lib. 1. tit. 4. quæst. 27. n. 98. Valent. Wimb. in parth. litig. lib. 2. cap. 12. Hering. d. tid. iuss. cap. 1. n. 51. 52.* Ubi autem de crimine, ejusque circumstantiis non usquequaque constat, & accusatus vel inquisitus sese est defensorus, vel provocavit ad superiorem, non tantum vigore juris communis, sed etiam juxta jura naturalia, & naturæ ductum, omnino aliter est sentiendum, interim tamen nimis duro, vel squalido carcere non torquendus.

22 Ajunt (7) porro: si cuilibet delinquenti Advocatus concedendus, raro quis suspendetur. Crediderim utique, quem tu, tuique similes iniquè inquisivisti, cepisti & injustæ torturæ subjecisti, raro, imò nunquam suspendetur, si Advocatus ejus doctus sit, juribusque vis & injuriæ non prædominentur. Nemo autem contra supplicio dignus tibi ab Advocato eximetur, si modò tu non indoctus & idiota, aut effectibus seductus sis, Et sedeas inter Advocatos & procuratores, tanquam asinus inter simias, & modò in hanc, modò in illam sententiam ab illis traharis: Prout de iudice imperito & indocto scribit *Paul. Matt. Wbener in obs. pract. I. verb. Insistent. Wesen articulo 40. cap. 1. pag. mibi 236, 237. Val. Wimb. parth. litig. lib. 1. cap. 12. ab init.*

23 Et quid tum postea, etiam si raro quis suspendatur, vel alio supplicii genere afficiatur, admissio Advocato: In processu & causis criminalibus non agitur de glande legenda, non de calce fodiendi, non de partibus lucris & societatis contractu debiti, neque de tribus posthumi capellis, neque de tritico aut oleo legato, sed de fortuna, fama & sanguine hominis: quibus nihil est in orbem terrarum præstantius, *Hippol. d. Marf. in pract. Crim. §. de cutionem n. 3. Carpzov. in tract. Crim. part. 3. quæst. 116. n. 20.*

Et satius est absolvere nocerem, quam innocentem condemnare, l. absentem ff. d. pen. meliusque vitam & sanguinem hominis



minis intacta u servare, quàm post vulneratam, imò mortuam  
causam remedium frustra suppeditare, l. fin. c. in quibus causis integr.  
restit. neces. non est in terminis *Cothm. vol. 1 Resp. 7. n. 116. 117.*

Principi non nimis turpia multa supplicia, quàm medico fu-  
nata, *Senec. 1. d. clement.* & Chirurgi multorum brachiorum &  
tibiari in resectio. *Dider. Saavedra. in simb. polit. 22. §. minoribus.*  
Ad Magistratus pertinet cives iudicare pot. ut, ne quid d. g. rum  
pot. nā committere velint: Supplicis autem invigilare, hostium  
est. *Isocr. in Arcop. quæritat. Arista in polit. lib. 1. cap. 16. d. Ma-  
gistrat. pag. 371. Reinking. d. reg. sec. & Eccles. lib. 2. clas. 2. cap. 6.  
n. 6. & seqq.*

Non erubescunt (8) ignorantie & crudelitatis, avaritiæ speci- 24  
men adjunctes, etiam eff. tire: Nimi sumptuosum esset curiæ,  
suis plerumque expensis dare reis Advocatos, & cuius furi, qui  
plerumque sunt pauperes & viles, ut propriis eos habere ne-  
queant. Sed, si quis nodilatorculator caperet fures magnos,  
non esset, cur de eo conquereretur. Consideret quilibet vir bo-  
nus, an illa sit proportio, aut comparatio inter sumptus curiæ &  
vitæ hominis, *Ernst. Cothm. vol. 3 resp. 29. n. 258.*

Nec curanda est (9) vox inanis, admissione n Advocati parere 25  
ambages, arte & occasione u protelandi processum. Nam, qui  
in quibusdam Advocatis deprehenditur abusus, verum honesto-  
rum Advocatorum nō nē nequeq. impotest, neque debet tollere,  
*in terminis Cothm. vol. 3 resp. 29. n. 180.* Cui inco modo, quomo-  
do i. d. ces periti sciunt mideri, & quomodo calva hæc latruncu-  
læ orum excusatio recte exhibetur, vide *Obs. meas pract. tit. 1. obs.  
4. n. 28. 29.*

Stolidi quidem plebecula, & sæpe alii, præsertim, qui ali- 26  
quando tam sūmā vel aliter ceciderant, in Advocatos (qui vul-  
gari non nō, & prout patet, contemptim, Juristen vocant)  
iniquè debachtantur, cæco affectuum impetu multum blateran-  
tes de eorum malitia, litium protelatione, ambagim studio &  
avaritia, multum tamen viris robis & honestis injuriam inferen-  
da. Sed perpendat quilibet rerum forensium peritus & exercita- 27  
tur, ubi nam cretat agaris in herba, annon a tali processum ca-  
lamitatis culpa ut plurimum longè sint remotiores Advocati,  
quàm



quàm iudices, & iudiciorum viciis potius, quàm Advocaterrum, conqueſtum & deperationem diſiderent; *Bald. in l. 1. ff. de off. Aſſeſſ. Pan. de Fur. in tract. Syndic. ſuſcit. de exceſſ. Advoc. Gram. de Neapol. 104. n. 1. Bonhelli de tranſact. cap. 3. n. 5. Vide omnino Paul. Matt. Wehener. in obſ. pract. lit. 1. verb. Inſtitutione dicitur praſentari art. 6. 40. cap. 1. In ſpecie litium proteſtationis culpa iudicis non po- tius tribuitur Inſtitutione in l. properantem 13. §. 1. in fin. C. de iudic. his- ce verbis: Nam ſi ipſi noluerint, nullus tam audax invenietur, qui poſſit invito iudice litem proteſtare. Hinc Am. Fab. in Cod. tit. 22. deſ. paulo poſt init. ſcribit: Ingenio ſiquidem n. 210, ſed im- probo & inſtitutoſo eſt opus, ad improband. litem, in vitiis etiam legibus & Magiſtratus diſtinctionem, proteſtandam. que vide Paul. Matt. Wehener. in obſ. pract. lit. 1. verb. Inſtitutione dicitur paulo poſt princ.*

- 28 Ubi locorum iudicia tam civilia, quàm criminalia (quæ ſanè magna eſt hodierni ſeculi corruptiſſimi felicitas) sunt in corrupta, & iudices tam docti & periti, quàm iuſtitia ſincere dedit & con- ſtantes, non facile patientur ſe decipi acutiſſimis ſophiſmatis, ſed ſta- tim verum à falſo, ſicuti ſolium à grano ſepararunt, *Deſan in apologet. juſtiſſ. adverſus Alciat. cap. 13. n. 31. & reliqua.* Advocato- rum vicia, illicitæque conatus nullos habebunt proteſtus, ſed ſine difficultate deprehendentur, vel etiam non raro in cinere ſuppri- mentur, & à malitia & abſiſibus in poſteriorem ſtrepenti, in fre- num injicietur. vide tract. meum de appellat. in crim. n. 89
- 29 Divina- te autem, quaſo, quid cauſa ſit, cur iudices & actuarii, mu- neribus ſæpe non exiguis, non directè ſolum, ſed etiam per obli- quum, per alteram, imò vel per tertiam manum, variis que mo- diſ & mediis per cuniculos expugnandi, litigantes longè ſint promptiores, quàm honeſtis & fidelibus ſiſ Advocatis debita ſa- laria perſolvendi: Et, an fruſtra dicatur uſitatum illud dictiterium: Plus valet favor in iudice, quàm lex in codice. Quæ corruptela nonnullis in locis excrevit in tantum, ut ibidem non indigeant litigantes Advocatis: Quippe, quòd noverint, iudicem dona- tionibus potius, quàm rationibus, equo magis colorato, quam æquo diphthongato moveri, juxta illud: *Dixerat hic æquum, ſed tulit alter equum: & cauſæ palmam porrigere non ei, qui bonitate*

Con-



Confilii & rationum prævalet, sed cui vult. Non merita causa-  
 rum, sed personarum respiciens, & non quod ratio dicat, sed oc-  
 casio affectet, non quid lex sanciat, sed quid irem capiat, ani-  
 mumque declinans non ad justitiam, sed justitiam ad animum  
 eleganter & prolixius, *Val. Wynth. in part. litig. part. 1. cap. 12. n. 19.*  
 ut hodie non solummodo de jurisdictione, sed & imprimis de favore  
 iudicis fundando litigaturum sollicitum sit necesse, si causam suam  
 periclitari nolit. Hinc etiam videmus Advocato, cui iudex favet, as-  
 fidere clientes, non propter eruditionem, sed iudicis favorem.  
 Id quod caudicibus solidæ, eruditionis olores & rosores, juxta ac  
 iudicium, justitiæ administrationem prætendentium, colores,  
 mancipia & adulatores, non jura, sed iurgia persequentes, reddit  
 nimium audaces, & contra de iusto patrocinio absterret Advoca-  
 tos doctos, peritos & honestos sapissime, ut propterea sub Cly-  
 peo iusto e. d. re cogantur clientes plurimi. Reperiuntur iudi-  
 ces à simplicioribus de bono Advocato interrogati, talem nomi-  
 nare soliti, qui palato suo convenit, quia eruditorum monitio-  
 nes, & dextra patrocinia ægrè ferunt. Inde vix aliter fieri potest,  
 quia ligitatores iudicis suatum, fidemque sectantes sæpe tallan-  
 tur, cum magno suo damno, quando acta ad collegium Ictorum  
 non exemptum, pro concipienda sententia transmittuntur, vel ad  
 superiorem appellatur. Quamvis hæc de processu & causis civi-  
 libus talia recentantur potissimum, cum ejusmodi in criminali-  
 bus dictu & auditu sint horrenda: Attamen quin & in hæc con-  
 tingant sæpius, nemo dubitet. Iudices media defensionis tam le-  
 gibus scriptis, quam jure naturæ, & secundum ductum rectæ ra-  
 tionis competentia, quæcunque etiam sint, etiam sine respectu  
 processus, sive sit inquisitorius, sive accusatorius in specie ita  
 dictus, reis adimenes, non sunt iudices, justitiam & innocentiam  
 eorum, ad quod officii ratione tenentur, quærentes, sed latrones  
 sanguini innocenti inhiantes, infidias struentes, & varia retia ten-  
 dentes: Atque in specie, qui bonos Advocos à reorum defensione  
 arcant, sunt lupi rapaces: Quia hoc propterea, & nulla alia ex causa  
 facere queunt, quam ut tanquam canibus abactis, pro lubitu &  
 arbitrio, id est, eo licentius, & crudelius, aut ex ignorantia, aut  
 ex malitia, in miserorum reorum gregem irruere & grassari queant

Ff.

QUÆ.



# QUÆSTIO OCTAVA.

*An reus, obcertum aliquod delictum questioni subijciendus,  
incidenter de alio etiam crimine perpetrato, de quo  
non exstant indicia legitima, mediante tortura,  
queat interrogari?*

- R** Ecce hoc negat Dn. Bened. Carpovius in tract. crim. part. 3. quæst. 124. n. 52. 53. 54. Et non immerito invehitur in contrarium sentientes & facientes, nec non iudicum quorundam stultorum stultam iudicium, de reo confessio sic ratiocinantes: Hat er das gethan, so hat er wol mehr gethan: vel, an einem solchen Buchse bricht man keine Wildbahn. Quod non modò inhumanum, sed & diabolicum est: Cum semper memores esse debeant iudices, absque indiciis reum neutiquam sub tormentis esse interrogandum: juxta artic. 20. Ordin. Crim. in tantum, ut, licet reus crimen istud, de quo indicia non exstant, confessus fuerit in tortura, propterea tamen puniri nequeat dict. artic. 20. ord. Crim. vers. und ob auch gleichwol. Nec Carpovius dict. loc. ubi etiam plures alios citat, vide obs. meas crim. pract. tit. 4. obs. 31. & 29.
- S** Sed hoc ad eum casum tantummodo restringendum esse asserit n. 57. ubi nulla prorsus indicia istius criminis, de quo reus incidenter interrogatur, exstant: Secus autem esse, ubi delictum unum ab alio dependet, vel connexitatem habet cum eo, de quo jam confessus est reus, & leviuscula adiunt indicia, quæ de illo quoque delicto eundem faciunt suspectum. Sed prius quod attinet, percipi nequit, qualia ibidem intelligat delicta Carpovius, à sese invicem dependentia, vel connexitatem habentia: Et hoc ed.

ed minus eum exemplum, quod ibidem n. 59. statim subiecit, dictae ipsius restrictioni planè non conveniat, usque adeò, ut etiam eidem potius expresse contrarietur. Quorum enim nullam corroxitatem, vel dependentiam à sese invicem habentium, sed planè diversigenis delictorum, unius furti, alterius incendii, ibidem facit mentionem, hisce verbis: Hat der Gefangene P. S. in dem articulirten Diebstahl in scharffer Frage sich bekant, und weil man auch euren Bericht noch vielfältige Vernehmung wegen des im Stallen Friedland beschehen Brandschadens usihn gehabt, habe ihn auch solches Brands halber zugleich in der tortur mit befragen lassen, darauf er noch mehr bekant, das er daselbst Feuer angelegt. &c. Da er nun auf seinen gebohren Befinnung vor Bericht freywillig verharren, oder des sencken wie recht überweisen würde, so möchte er von wegen solches begangenen und bekandten Brandschadens hinwieder um mit dem Feuer nem dech in dem Tode gestraft werden, von rechts wegen. Unde patet Dn. Carporium hoc ipso exemplo seseipsum, & iustam, sanamque suam sententiam, dict. quast. 124. n. 52. 53. 54. in manifestam contradictionis implicationem involvere.

Quòd secundo sentit, ratione alterius ejusmodi delicti, sufficere leviuscula ad se indicia, quareum reddunt suspectum, & quidem juxta exemplum jam adductum ex sola relatione iudicis consulentis, in eo idem quoque statuendo, d. art. 3. quast. 113. n. 26. Dn. Carporius cum insigni juris & iustitiae jactura lapsus est, ut gravius nec, ita etiam perniciosissime.

Indicia namque contra reos in tortura interrogandi non debent esse leviuscula, vel dubia, sed certa, l. milites 4. oportet. c. d. quast. & concludentia, Ludov. Ro. cons. 167. n. 3. Et, si tortura locum habere debet, haec tria requiruntur, conjunctim, ut indicia sint primò legitima, secundo legitime probata, tertio ad elidendum & detegendum inquisitis ante torturam communicata, & ab iis non elisa, de quo Dd. passim, & saluberrimè est constitutum in ordin. Crim. artic. 23. 30. & 47. Vide observ. meae crim. pract. tit. 4. obs. 1. & 2. Sicuti in criminalibus ad condemnandum probationes luce meridiana debent esse clariores, l. ult. C. de probat. ita quoque singula indicia debent esse saltem duorum testium integrorum & omni exceptione majorum testimonio probata, stat. expresse in



*l. 20 ff. d. quest. Ordin. Crim. art. 23 & 30 Hippol. d. Marfil. anis. ff. testis d. quest. Menoch. d. arbit. jud. lib. 2 cap. 270 n. 23 Facult. jurid. Colonienfis apud Cothm. vol. 3 resp. 30 n. 224 & seqq. & 228. Non levia, perfunctoria, & quæ pro cujuslibet inanimiter assumpta sapientia, ex proprio cerebro judicantur sufficientia. Imò indicia in suo genere debent esse, tanquam luce clariora, ita ut nihil deficere videtur, quàm propria rei confessio, vide *obs. meas Crim. pract. tit. 4 obs. 1 n. 13 & seqq. & ibi citatos Dd.**

5 Nam eadem est ratio de toto, quoad totum, quæ est de parte, quoad partem, Everhard. in top. in loco à toto ad partem. Franc. Casen. tr. de indic. & termin. in pramiss. cap. 5 n. 2. Pro indiciis ad torturam sufficientibus esse habendam relationem judicis consulentis, & juxta eam indicia aliis non existentibus, nec aliter & legitime probatis, neque ad elidendum communicatis, reum posse torqueri, & interrogari, videtur statuere & exemplificare *Dn. Carpovius non tantum dicit. quest. 124 n. 19* illis verbis: *Vand weil man an dem euren Bericht nach vielfaltige Vernehmung wegen des im Städtlein Friesland begebenen Brandschadens auch ihn gehabt. Sed etiam in questione 119. n. 73. Vab er wird ferner beschuldigt, daß er auch eine Lade mit 500. gulden dieblichen enttragen: So er nun wol sol des nicht geständig seyn wil, diemal aber danno so viel indicia und Unstände von ihm angeführt, daraus abzunehmen, daß er auch an dieser Deuben nicht unschuldig ist.*

6 Sed hoc ipsum est contra jura manifesta antè allegata, & contra naturalem æquitatem. Quippè, quòd intus per judici, ne dum in criminalibus, affirmanti vel attestanti, non credatur, nisi quatenus ex actis publicis constar, Ernest. Cothm. vol. 3 resp. 30 n. 128 & alii ab eo ibidem citati. Est in subscriptione Facultatis juridicæ Colonienfis. Mascard. vol. 1 conclus. 35 n. 2.3. & seqq. Vide *observ. meas Crim. pract. tit. 1. obs. 8. Quod namque in iis scriptum non reperitur, omissum esse adeoq; nunquam intervenisse intelligitur, Andr. Gail. lib. 1 obs. 134. n. 15.*

7 Et in terminis probatur reum absque legitimis indiciis ad torturam esse abreptum eo ipso, quando ex actis contrarium non constat, ut etiam judici de justitia processus afferenti tantum credatur, quantum apparet ex actis, textus in cap. quoniam & ibi *Dd. extr.*

do

de prob. cap. quomodo sacerdos, cap. cuius illi cap. crediti, cap. non so-  
luntile et quest. 2. prolatam. In Bull. C. d. sent. & iter l. omni  
judic. B. in l. superius, per illam text. ff. d. procur. G. d. l. conf. Mir-  
purg, 28 n. 73 vol. 2 Reinck. in iura respons. concernente processum il-  
lium vtriusque in iurisdictionem quest. 3. n. 635 omnis. Me-  
noch de presumpt. lib. 2 presumpt. 67. 68 G. d. lib. 1 obs. 134. n. 15.  
Franc. H. r. u. l. a. & M. de Fini in tract. quatenus prob. negatio. n.  
176. 177. pag. mibi 119. & 120.

Hic autem non exactis apparere dicitur, quod coram iudice gestum  
& iudicio probatum est, non quod iudex pro suo arbitrio, citra  
probationem legitimam, quæ in iudiciis ante torturam requiritur,  
vel maxime, ad consulendis scribis vel refert. Unde, quod non  
siue causæ repetito, constat torturam non esse locum, nisi primò in  
iudiciis legitimis præsentibus, secundò legitimè probatis, tertio  
reo ante torturam ad elidendum & sese defendendum communi-  
catis, & ab eo non elitis.

Quæ requisita propter rationis identitatem tam sunt necessaria  
in delictis superveniens, quam in principali. Si quispiam forte re-  
gerit, consuetudinem nonnullis in locis hætenus contrarium  
observasse, quod nimirum de aliis criminibus, etiam si non sint  
in promptu iudicia, in tortura interrogari possint: ipse sciat, ta-  
lem consuetudinem non valere, Carer. in pract. Crim. d. tortur. § 8.  
n. 2 pag. mibi 91. G. d. rubric. d. quest. vers. sed quid de questione,  
quæ quotidie occurrit.

Et iudicem aliter procedentem esse puniendum: docente &  
fideliter inculcante, Georg. von Notth. quondam Ducum Saxonie  
Cancellario in process. iur. part. 2 art. 11 sect. 5 n. 1 & seq. cum aliis ibid.  
citatis. Ubi contrariam consuetudinem improbat, etiam expressè  
in crimine facti, & aliis delictis frequentioribus.

Imò talis consuetudo (quæ damnabilis corruptela rectius ap-  
pellatur) est irritabilis & iuri adversatur, Arum. in addit. ad  
Angel. d. malis in rit. quod fama publica preced. n. 120. Masf. in pract.  
crim. §. constante n. 13. & seqq. vide antea allegata. Excipe:  
Etiam si juxta demonstrata de aliis delictis, de quibus non præ-  
cesserant iudicia, reus in tortura interrogari non debeat, secus  
tamen est, si sunt delicta eiusdem speciei, & reus simul publicè  
diffamatus est: veluti fur magnus, vel latro famosus, Fran. Brun.



*In tr. d. indic. & tort. vol. 2 fol. 3 Prosper. Farinac. in pract. crim. tit. d. indic. & tortur. quæst. 97 & 163. 167. 171. lib. Bonifac. in tract. d. fure. paragr. 2 n. 79. Ioh. Zanger. in tract. d. tortur. cap. 4 n. 3 pag. 831. Sim. Pist. in conf. 10 inter Consilia Medesini Pist. vol. 2.*

- ¶ *Quis autem dicatur latro famosus, vid. obj. mem. Crim. pract. tit. 1 obj. 10 n. 3 & seqq. Juxta quam, propter rationis identitatem, idem hoc in passu sentiendum de fure, qui dicitur magnus, sive insignis & tan- osus, Vid. Ioh. Bonifac. in tract. de furi. q. est. n. 79 pag. mihi 97 Prosper. Farinac. in pract. Crim. lib. 1. tit. 5. q. 37. n. 167. Quomodo itaque inquisitio & examen legitime formari debeat contra famosum latronem, furem vel alium delinquentem, vide Egid. Boss. tit. d. inquisit. n. 75. 76. Dr. Carpov. pract. Crim. part. 3. quæst. 113 n. 13.*

## QUÆSTIO NONA.

*An homicida & Fur, in Manuali, sive flagranti & nondum pernoctato Crimine deprehensi, de jure Saxonico statim, non admis- sis defensionibus, sint puniendi, & an hac in parte fur sit deterius conditionis, quam homicida?*

**A**D hanc quæstionem cum Matthia Coleto respondet Dr. Carpov. in tract. Crim. part. 3 quæst. 136. n. 84. 85. & 86. Du- rum admodum foret, reum, in flagranti Crimine non- dum pernoctato, deprehensum illud condemnare, atque punire, per id præcidere homicidæ vel alii delinquenti suas de- fensiones, quæ juris naturæ sunt: Quod nec leges Saxonicae ad hunc

hunc finem allegatas probare, arbitrat *Matt. Coler d. process. execut. part. 2 cap. 3 n. 79 & seqq.* Quantumvis enim homicida in facto manuali fuerit deprehensus, attamen quia ipsi competere possent exceptiones necessariae defensionis, iniquissimum esset, talem continuo ad supplicium rapi, sed prius legitimè convinci de delicto, ac postea condemnari eum oportet. Namq; *Landrecht lib. 1. artic. 55.* ubi videtur decisum, dass man wider den/ so niff Hindhaffter Thar bequiffen wird; die Thar erlend rühen solt dicit *Dn. Carpov.* loqui in hoc casu speciali, furti videlicet & rapinae, quando cum rebus furtivis & prædâ capris deprehenduntur fur, item latro. Hucusque *Dn. Carpov.* Præsupposito autem hoc, nimirum iniquum & valde durum esse præcidere homicidæ, vel alii delinquenti in crimine flagranti, sive manuali deprehenso, suas defensiones, quæ juris naturæ sunt, Contra *Clement Pastoralis de re judicat. l. ut vim ff. de justit. & jur.* Etiam iniquum erit furi, cum re furtiva in flagranti reperto, defensiones, & quæ juris naturæ sunt, adimere, & hoc est magis, quò homicidium est delictum atrocius furto, tum etiam propter atrocissimum suspendii supplicium.

Pluribus modis Juris competere possunt defensiones, si non ad poenam planè tollendam, saltem ad mitigandam. De quibus *Dd. passim* & ipse *Dn. Carpov. in Jurispr. forens. part. 4 const. 37 def. 9. & const. 38 def. 2, 4, 5. & in tr. Crim. part. 2 quest. 80 & seqq. Menoch. presumpt. lib. 1 præf. 80 n. 45 & de recuper. poss. remedi. l. n. 313. Dida. covor. lib. 1, variar. resol. cap. 2 n. 15, Hippel, Marf. in pract. Crim. 4 postquam n. 24.*

Cur itaque homicidæ, quod juris naturæ est, concedendum, furia item denegandam, & furem suis defensionibus non sit audiendus, sed absque iis statim vel celeriter ad supplicium rapiendus, rationem video nullam.

Ratio autem à *Matt. Colero de process. execut. part. 2 cap. 3, n. 76, 77, 78, 79.* & adeum sequenti *Dn. Ben Carpovio* illegata, quod ordine juris legitimo non observato, cum fure ad patibulum sit festinandum, nimirum delicti frequentia, nullius est momenti; Nam aliaque etiam in Crimine Blasphemiae, fornicationis, injurarum, usurarum, & similibus, quæ longè sunt furtis frequentiora, accusati in flagranti deprehensi cum suis defensionibus non audiuntur.



auditi, essent puniendi; Imò etiam homicidæ, cum homicidia etiam hodie sint frequentiora. Aliquot secula furti puniendi po-  
ne suspendii fuit prætextus frequentia illius delicti, & manet  
semper. Frequentiora autem fuisse furtæ, cum adhuc, cæva du-  
pli vel quadrupli mulctarentur, quàm nunc, ubi horrendo pati-  
bunt supposito puniuntur, quivis facillè potest coniecere. Inter-  
rict, quicquid sit, dictu absurdum, & factu iniquum foret, pro-  
pter delictorum frequentiam, exulare frequentiam in iustitia;  
*A. Matt. Colero & Bened. Carpzov, dict, loc, citata l, aut furti §. ult,*  
ne verbulum quidem hac de re continet, ut mirer, ibi alioquin  
inordinatæ & horrendæ executionis contra fures querant. Neq;  
citatus textus juris Saxonici des. dant dicitur quicquam facit pro  
sententia *Matt. Colero & Bened. Carpzovii*. Namque verba illa,  
daß man die Thatsachen nicht sehen soll, non tollunt defensiones reorum.  
Præterea etiam, ut sunt generalia, ita & generaliter non tantum  
de fure, sed etiam de homicidæ & alio delinquente sunt intelli-  
genda. Doctores insuper etiam Excellentissimo doctrinam suam,  
nec lege, nec ratione confirmanti, fides adhibenda non est, *Frid.*  
*Pruckm, vol, 1 conf, 50 n 234, 479, 589, Everh, in Tep. in loc, ab*  
*authorit, n 12 Tiber, Decian, vol, 1 conf, 6, n, 33.* Et Doctoris,  
alios perfunctorie, & perornatis, quod ajunt, pedibus, securi,  
nulla est autoritas, *Harum, Pist lib, 4 quest, 19, n, 17. Dn. Bened,*  
*Carpzov, decis, 82, n, 10 Noviz, in Sylv, nupt, lib, n 29 Menoch,*  
*conf, 51 n 53.* Falli posse iudices, sublati defensionibus in punien-  
do ita celeriter aliquot tanquam fure, cum re furtiva in putato  
flagranti reperto, existant exempla.

Refert Grevius de tortura cap. 2 pag. 131. tale exemplum: In  
Emporio inter Anseaticæ non postremo, in splendidioribus nuptiis,  
cum argenteæ supellectiliæ magnam vim, homines superbi, inter  
epulas protulissent, quidam, qui mensæ ministrabat, furandi cu-  
pidine perstringitur. Captus itaque occasione pocula argentea  
duo abstulit, quibus ablatis, ut suspitione se ipsum liberaret; ad  
virum dormientis latus, qui eodem die ministraverat, & ebrius val-  
de in recessu aliquo cubabat, alterum deposuit. Miser hic, ex  
poculo, quod pene dormientem repertum est, alterius etiam,  
quod desiderabatur, fur arguitur, reperiturque ab eo solo. Nulla  
hic



hic eum excusatio, nulla negatio, à tormentis liberare potuit, coactusque per tormenta, ad mendacem confessionem miserè periit. Emergente autem postmodum innocentia testimonio, ex furca sublatum publica auctoritate cadaver meliore sepultura honoratum fuit.

Amicus quidam fide dignus casum hunc sequentem in loco & judicio aliquo inferioris Saxoniae notissimo, cujus nomen autem certis de causis reticeo, contigisse mihi ita retulit: Nostra memoria ad N. quod jam proferam, accidit. Juvenis quidam sutor, dum opificii ergo (prout mos inter illos obtinet) peregrinatur, in Rusticum Equorum abigeam fortè incidit: Huic, nihil suspicans mali, se comitem addit, & oppidò lassus de via luteolata, eum rogat, ut, quoniam nudos ab oneribus ducat equos, patiatur insidere illorum cuidam. Annuit abactor, eumque in equum haud difficulter recipit. Ut verò lavernio de insecuratoribus cognoscit, ex equo, quasi naturæ satis facturus, desilit, jubet interim nihil minus citato cursu pergere suturem. Dum hic securus viam legit, interea loci illi adsunt, qui abigeam prehensuri insequabantur; Illi neminem præter suturem cernentes alium (nam rusticus evaserat) huic crimen abigeatus intendunt, eumque, ceu infurto flagranti deprehensum, uris truculentiores & Cyclopibus immaniores obtorto collo ab equo rapiunt, vinciunt, mox cum eo in jus ambulant. Sutor nullâ conscientia exanimatus suam quidem innocentiam profiteretur &, quo pacto rusticus Abactor secum egisset, exponit: Sed nihil, neque mentem, neque vultum movit iudicum, ut mutarent consilium, nullus locus precibus relinquebatur, nullus excusationi, nullus misericordiae, sed Equuleo tortus, crimen, quod ne cogitaverat quidum, patrâsse fateatur. Inde eum iudices, sua quadam lege utentes, ut nimirum deprehensus in furto & crimine flagrante è vestigiis puniatur, condemnant.

Non datur mora, sumitur poena ab insoite, & miser in patibulum suffertur. Interjecto deinde exiguo tempore, re penitus examinata & palàm facta, multis modis innocens sutor repperitus, è patibulo tollitur & honestâ sepulturâ beatur. Tum demum stultissimè, & imò iniquissimè rem se gessisse vident iudices,

Gg

pæ-



pœnitetque dijudicasse prius, quàm, quid veri subfuerit, sciverunt. Sic h, innoxie exito, cautius mercari & rectius sapere serò nimium didicerunt.

Recordor etiam alios huius exempli tragici, & istius iudicem fuisse mentem. Ex Herodoti differt. de provocat. ad iudicium in vallis Iesphat. pag. 20 & 21 Ioh. Hering in discurs. d. appellat. ac jad. De in Valle Iesphat n. 140. adducit hoc exemplum recentissimum: erat Vippurgium Dania nostra vir nobilis primarius Thomas Falli, ex antiqua familia, is inter quæstores suos unum habebat, in primis opulentum. Quare varia reria tendebat, ut frui aurâ istâ prædâ posset. Cum diu frustra fuisset, hæc tandem occasione voti se compotem fieri posse credebat: Quæstor iste cum nobili commessatus per errorem Nobilis gladium pro suo arripuit, secumque absportavit. Hic Nobilis statim homines certos ad ipsum ablegavit, qui forticem, in crimine flagrante deprehensum arguerent, & gladium Domini repeterent. Ille verò sibi bene conscius & constans furtum hoc esse negavit, agnoscere se autem errorem, dixit, & gladium hic fartum rectum reddere, adeoque eundem errorem deprecari. Nihil obtinuit apud hominem, opibus ipsis pertinaciter inhiantem, suspendio igitur indigno vitam ipsum finire oportuit. Miser quæstor circumspiciens & ab omni iustitia nudum se videns, ipsum Nobilem ad Dei vocat iudicium idq; intra annum. Sanè non modò Nobilis eo anno decessit, verum novo & horrendo exemplo totius familiæ istius Falliorum reliquæ jam modò sunt everitæ. Similia plura hoc seculo, plures gregios impostores ferente, posse contingere, quis dubitare velit? Etiam absque ejusmodi impostura, modis pluribus furi cum re furtiva, ita in flagrante (ut dicitur) reperto, defensiones possunt competere, si non ad pœnam planè tollendam, quod tamen factu neque impossibile, neque prorsus insolitum est, saltem ad mitigandam, veluti probavi supra in hac quæstione.

Unde nemo negabit, longè rectius, prudentius & in conscientia securius facere iudicem, imò ipsum citra S. S. Justitiæ iacturam acturum, ad hoc teneri, ut vel uti homicidæ, & aliis delinquentibus, ita etiam furi, quamvis in flagrante sive manuali delicto usq; handhaster That, cum re furtiva deprehenso, id quod juris naturæ est, defensionem scilicet permittat & nequaquam de-

denegat, etiamsi iusta defensionis causa non appareat, prout in crimine notorio etiam obtinet; Hippol. d. Marf. in pr. Crim. §. quomodo n. 31. 32. Wesemb. in parat. ff. d. accusat. n. 12. Iulius Clarus lib. 5. sent. §. ult. quest. 55. Bened. Carpov. definit. forens. 7. part. 4. const. 8. Quia nullum delictum tam est notorium, quin habere possit excusationes, vel occultas circumstantias excusantes, Farinac. in pract. Crim. lib. 1. tit. 13. de delict. & pen. quest. 21. n. 47 & seqq. Ita ut regulariter notorium excusabile dicat Boss. in pract. Crim. quomod. proced. in crim. notor. n. 6. Mascard. d. probat. vol. 2. verb. notorium const. 1105. n. 9. & ab eo citati ibidem. Vide meas obs. Crim. pract. tit. 2. obs. 14.

Exinde etiam propter defensionis favorem, jure naturæ competentem, neque confesso, vel testibus convicto, quando is contra confessionem, quod multis modis fieri potest, & testes excipit, & exceptionem probaturus est, defensio adimenda Iul. Clar. Wesemb. Bened. Carpov. dictu locu vid. obs. meas Crim. pract. tit. 1. obs. 10. n. 13 & 14. Par. d. put. d. syndicat. in verb. torture vers. nunc pag. 1554. Adde, ut etiam rei cognatis & conjunctis innocentiae defensionem allegare & deducere liceat, per text. const. Crim. Carol. 5. art. 47. Ioh. Zinger. in tr. d. quest. & tortur. cap. 3. n. 2. Trib. Dextan. in tract. Crim. lib. 5. cap. 36. n. 4. Bened. Carp. in crim. part. 3. quest. 115. n. 8. & defin. forens. part. 4. const. 8. defin. 8. Et si iudex eum non admitteret, occideret innocentem: Paria namque sunt, occidere innocentem, vel eum, qui confugit ad justam defensionem, Par. d. put. in tr. d. Syndicat. verb. appellatio.

vi. si iudex n. 12. & 15. pag. mihi

157. 159.

Gg 2

QUÆ-



# QUÆSTIO DECIMA.

*An Index sententiam, qua reus in iudicio inquisitorio ad fustigationem vel manûs amputationem, vel aliam poenam corporis afflictivam damnatur, eo ipso tempore & momento, quo publicatur, sive reo denunciatur, exsequi possit?*

**S**icuti novum dogma Dn. Carpovii, quod in iudicio inquisitorio sit procedendum summarie, levato velo, ordine juris, & regulis ordinarii processus non observatis, pro lubitu ferè ac arbitrio, & quod in eo tam appellatio, quàm leuteratio, aliæque necessaria processus, in accusatorio iudicio permissa, sint prohibita, est fons & scaturigo plurimorum malorum, & perniciosissimorum errorum: ita etiam ex rivulis inde derivatis & prefluentibus, non nisi aquam turbidam, errorumque plenam quicquam haurire poterit. Quod cum cæteris etiam apparet ex ipso Dn. Carpovio, in *tratt. crim. parti 3. quest. 137. n. 45.* Ubi sine lege & ratione, nulloque alio Doctore, ne unico quidem ad stipulante, neque allegato, pro mero suo beneplacito questionem propositam affirmare non dubitat, hisce verbis; Hæcque observanda sunt in executione (loquitur, quando & quomodo dies, ad ultimum supplicium constitutus, damnato sic denunciandus) per arum in ortis: Secus verò est, si fustigatio, aliæque corporis afflictæ va irroganda veniat, quæ nec intimationem, nec peculiarem aliquam præ-



preparationem requirit, sed eo ipso tempore & momento, quo  
 condemnare denunciatur, simul intelligi potest. *Hec Carporius.*  
 Conveniunt hi ce, quæ tradit den *quæst. antec. n. 2.* Quod si  
 intelligeret executionis denunciationem post sententiam eo ci-  
 tato, anteaque sufficienter audito & defenso, legitimè latam, &  
 tempus appellandi, siue leuterandi præterlatum, rectè senti-  
 ret. Quia iudex non debet innovare quicquam pendente termi-  
 no decendi ad appellandum, *Lancell. de pend. term. ad appell. cap.*  
*11 n. 33. Gomz. tit. de delict. cap. de tortur. reor. n. 23. Guarini. de*  
*defens. reor. tom. 2. de sens. 3 cap. 1 n. 5.* Sed quia res aliter se habet,  
 & vult *Dn. Carporius* statim post latam & notificatam sententiam,  
 reos, qui plerumque sunt pauperes, & exiguae conditionis, pro-  
 indeque omni humano consilio & auxilio destituti, ad palum  
 esse abripiendos, & in ipsorum dorsum irruendum; Horrendum  
 sanè est audiri. Sicuti in omnibus aliis delictis non oritur mulctan-  
 dis, ita etiam in processibus fustigationis, manus amputationis,  
 vel aliam poenam corporis afflictam inferentibus, non agitur  
 de glorie legenda, de calce fodienda, de tribus posthumicapel-  
 lis &c. Sed continent damnum irreparabile, tam corporis, quam  
 honoris: Et poena fustigationis æquiparatur morti, *Prefect. Fa-*  
*rimas. in prax. crim. lib. 1. tit. 3. quæst. 9. n. 29. & cons. 32 n. 3. Sebast.*  
*Guaz. 17. de defens. reor. def. 33. c. 4. n. 13.* Unde multo *Dn. fustigatio-*  
*nem,* & ma: à amputationem, inter poenas Capitales referunt.  
 Quos citat *Dn. Carporius. in pr. Crim. quæst. 102. n. 10. Wesembec. in parat.*  
*ff. d. pen. n. 4.* Inò, fustigatio interdum, ubi iudices sunt vel idio-  
 tæ, vel crudeles, maxime si putata discretioni Carnificis com-  
 mittitur, cum vitæ periculo est conjuncta. Ita peccatores pec-  
 catum puniendo peccatum committunt, *Aut. discurs. vom. Justitien-*  
*Wet. pag. 6. Val. Winter. in parth. sig. lib. 1. cap. 13. n. 12. Dwehe-*  
*dem ar. en. Euncer. wet. et urter. soluer. ar. men. Euncer. (Berich. 18.*  
*Etüm. er.) Hande aerdt.* Quosdam fustigatos & in arcem Hostiæ  
 relegatos, paulò post inde infirmos iterum ereptos, miserrimè  
 obuisse, meminit *Prefect. Farinac. dict. loc.* Scio, virgis ultra mo-  
 dum caesos, vel quorum debilitatis nulla habebatur ratio, bi-  
 duo vel triduo post ejusmodi afflictionem à vita decelisse. Quod  
 autem, ut omnino caveatur, jubei *Consist. Crim. Carol. 5. an. 1566.*



& optime monet Dn. Carpxov. in pract. crim. part. 3. quest. 129. n. 23. & seqq. Sicut in inflictione torturæ corporis debilitas omnino est consideranda propter causas in ois meo. crim. tit. 4. ois. 1. n. 22. & seqq. expressis: Ita etiam in hoc genere executionis iudices contravenientes sunt crudeles homicidæ, & severe essent puniendæ. Ut modus & moderatio in fustigationis pœna servaretur, Deus præcepit Iudæis expresse Deut. 25. vs. 2. & 3. ne delinquenti, etiam valde merito, ad summum quadraginta plagas, & non ultra darent. So len ihn schlagen nach der Maß und Zahl seiner Missethat: Wann man ihm vierzig Schläge gegeben hat, so man nicht mehr schlagen / auff daß nicht / so man mehr Schläge giebt / er zu viel geschlagen werde / und dem Bruder zeuflisch sey für demem Angesicht. Propterea Iudæi, ne Divini mandati limites excederent, propter periculum numerationis ictuum, fustigationis inflictioni unum semper detraxerunt. Quod etiam satis colligere est ex Epist. Pauli 2. Corinth. 11. de se ipso dicentis: A Iudæis quinquies quadragenas plagas, unâ minus accepi: Vierzig Striche weniger eius. Inde Magistratus & iudices recte faciunt, qui carnifici pro mensura commissi criminis, indicant, quot plagas infligere debeat damnato. Sed redeo ad scopum, a quo parum eram digressus.

Fama insuper ejusmodi castigationis, vel aliam corporalem pœnam persolventium, inquinatur in tantum, ut nulli biferme locorum, neque inter homines plebeos & exiguae sortis, nedum honestiores tolerentur, neque inter eos secure versari & innotescere possint. Ut ita etiam resipiscences ex calamitate sua morte duriori eluctandi, vel saltem ad aliqualem temporariam felicitatem perveniendi omni spe, mediisque ad vitam honeste sustentandam priventur, & tandem in desperationis labyrinthum abrepti perire cogantur miserrime. Recte itaque dixit Quintil. lib. 6. cap. 2. pag. 268. in infamia plus pœna dicimus, quam in morte. Cui convenit illud vulgare: vita & fama pari passu ambulant. Exinde constat, & nemo ibit inficias, æque caute, legitime, ordine juris, & substantialibus processibus observatis, esse procedendum, in causis hujus questionis, quam in omnibus aliis delictis, mortis supplicio vindicantis indistincte, sive ad instantiam accusatoris, sive ex officio per modum inquisitionis pro;



procedatur: Id quæ tum propter legum dispositionem generalem, tum propter earum generalisationis identitatem. De quo plenissime in *tract. de appellat. in crim. & in hoc altero passim*. Sicuti succula arboris radice omnium etiam ramorum, & summi cacuminis anima interit: Ita quoque principio sublato, distinctionis nimirum inter processum accusatorium, quem ordinarium, inquisitorium, quem extraordinarium nuncupare, & utrique longè diversum, imò contrarium procedendi modum præscribere placuit *Dn. Carpzovio*, omnia quæ superstruxit, ut tanquam erronea corruant, & emortua evanescant, necesse est.

Sicuti itaque in procesibus omnium aliorum criminum rei inquisiti ad rotulationem actorum, & sententiæ publicationem sunt citandi, eorumque appellatio est admittenda, ut probavi in *tract. d. appellat. in crim. & decal. 1. quest. 7.* ita etiam in delicto, fustigatione puniendo.

Consequenter rectè quæstionis hujus statuitur negativa. Nec video ullam rationem, cur aliter sic sentiendum, à tramite recto juris & justitiæ deflectendum, & insigni errori *Dn. Carpzovii* suffragandum. Quippe quoddam Doctori, licet magno & celebriori, non teneamur credere, nisi dicta sua claris dilucidisque textibus, vel urgente ratione probet, *Everhard. in top. loc. ab autoritat. 12. Frid. Pruchm. vol. 2. conf. 1. n. 48. Tiber. Decian. vol. 1. conf. 6. n. 33. Matt. Wesemb. conf. 2. n. 5.* Sic obiter quidem, sed non frustra monendum esse puto, ut sibi caveat lector, si fortè inciderit in *quest. 106. n. 36. prax. Crim. Dn. Carpz. part. 3. ne seducatur eo ipso, quòd ibi ex l. levia 6. ff. de accus. fustibus castigare vel flagellis servos verberare, referat inter pœnas delictorum levium, sine ambagibus celeriter poniendorum, quæ sine libello, sive scripto oretenus accusari possunt, accipiendo fortasse id (quòd etiam digitum intendere videtur. *Dn. Carpzov.*) de fustigatione quæstionis hujus propositæ. Alioquin rationibus ad oculum patefcentibus, cum jactura S. S. Justitiæ, & irreparabile innocentie defendendæ dispendio, in compendio hoc *Dn. Carpzovii* errabit gravissimè. Illa enim delicta, etiam in foro Saxonico, levia sunt, quorum pœnæ non sunt criminales (id est, capitale) seu corporis afflictivæ, *Dn. Carpz. pr. crim. part. 3. quest. 102. n. 60.* Hinc è*

(con-



contrario sensu gravia sunt crimina, quæ poena capitali, seu corporis afflictiva, qualis est fustigatio, plectitur. Ex qualitate namque poenæ, quæ pro delicto imponitur, qualitas & quantitas delicti cognoscitur, *Dn. Carpz. ibid. n. 61. & quest. 129. n. 14. & seq.* Ubi post alios citatos de fustigatione ita scribit: Quod genus supplicii hodie est frequentissimum & communissimum, ac simul grande & atrox, non solum propter gravem, quam infert, infamiam, cum non nisi pro turpibus & infamatoriis delictis irrogari soleat, sed & quod maximos & ingentes dolores ac cruciatus corpori inferat. Non possum itaque assequi, cur *Dn. Carpzovio* pecularem istam questionem *dist. n. 36* facere, eamque pro suo arbitratu decidere placuerit. Cum practica *tabula l. levia 6. ff. d. accus.* quæ ex parte etiam de maciipiis loquitur, ante tot secula in desuetudinem notoriam abierit. Non enim potest applicari ad dictum grande & atrox supplicium fustigationis hodie usitatum, quod ex hactenus dictis & deductis constat manifestè: Neque in levibus iudicem ipsum, neque ejus nomine alium, nedum ejus carnificem, quod etiam tali peccato minimè esset proportionatum, proindeque valde iniquum, poenam ejusmodi executum, nunquam vidi, neque ab ullo mortalium audiui. An autem alicubi locorum sit in usu, quod iudex ipse, vel ejus minister, propter ortenus accusata & probata delicta levia, suos rusticos, vel alios exiguæ sortis homunculos, baculo vel fuste, mittemus *Prügel*, excipiat & coërceat, atque ita speciem aliquam *praxeos dist. l. levia 6. de accus.* cæteroquin prorsus frustaneè adductæ, exerceat, me lret. Quod dicit *Dn. Carpz.* loco antè allegato supplicium fustigationis hodie esse frequentissimum & communissimum, etiam absque ejus asseveratione creditu prorsus non est difficile, ubi praxis ejus processus inquisitorii nova viget: Ubi autem legitimè & citra læsionem justitiæ & conscientiæ proceditur, vix est frequens.

Nil adminiculi præbet *Dn. Carpzovio* allegatus *Wesemb. tit. d. accus. n. 12.* tantummodo dicens, quod crimina levia audire & discutere de plano preconsumere oporteat. Ordinatio autem *crim. Carol. 5. art. 89.* diametraliter repugnat potius opinioni *Dn. Carpz.* Quia



Quia loquitur, von einem Jurisprachen, magis solennitatis, quam causae ergo adhibito, quando antea in scriptis causa hinc inde sufficienter est disceptata & discussa, & dies criminalis iudicii ad sententiam ferendam solenniter est constitutus. Id quod satis constat ex ipsis verbis *dict. artic. 39.* & pluribus aliis precedentibus.

Propter autem dictam infamiam, & gravitatem poenae fustigationis, aurium abscissionis, vel alterius membri mutilationis, prudenti & maturo consilio eam plane sustulit Dux Wirtembergicus, & ex suo Ducatu relegavit, atque, ut nihilominus iustitia & disciplina publica conservetur illaesa, in locum illius subrogavit poenam operarum publicarum. Quod rectè collaudat *Christoph. Besold. in thesaur. pract. lit. R. verb. Ruthen aufhawung. & instrukt. d. pram. & pen. &c. Cap. 4. n. 4 fol. 126.* Quia autem Ducale istud rescriptum & mandatum Wirtembergicum, aliorum Principum & Magistratuum imitatione dignum, optimis nitiatur rationibus, ipsi tenori inseris, lectori non ingratum fore arbitror, si occasione quaestionis propositae illud, hic, sicuti etiam legi potest apud *Besold. dict. loc. in thesaur. pract. annectam verbotenus.*

### Von Gottes Gnaden Johann Friederich/ Herzog zu Württemberg.

**I**nfern Bruch zuvor / liebe getreue / wir seindt in allweg gemeynt / der lieben Justiz in unserm Herzogthumb und Landen / ihren gestracken lauff zu lassen / ja / bey junemenden Lastern die straffen (zu mehrem Ernst gegen den delinquenten, auch andern zum abschewlichen Exempel) zu schärffen / Wir haben aber hertunen mehrmahl die Bedanken gefast / ob nicht in denen Fällen und Verbrechen / so nicht gänglich eufferste Tods straffe auß sich haben / sondern da die maleficanten bishero in die Hand des Nachrichters zur fustigation und Ruthen aufstreichen / Ohren abschneiden / oder dergleichen / mit Wreihen und Necht erkant / an statt solcher Leibstraffen / andere poen zu befinden / dadurch der Justiz dannoch ein Beagnügen geschehen und die Verbrecher nichts desto weniger ihrem verckulden Gemäß büßen thäten: In Bedenckung / wann der Nachrichter einmahl an einem

Sünne

Hh



Sünder und delinquenten Hand angelegt / demselben kein Mittel mehr übrig / Sich und die Schätze bey den Handwerckern redlich zu nehmen / seitmal selziger aller Doren / geschähen / auffgetrieben / und dadurch fast gemässigt wird / daß er dem Diebswesen wiederum nachhängen / und endli h gar dem Strick zu theil werden muß.

Da hingegen / wann andere Straffen gebrauchet / welche nicht durch des Richter's Hand exsequiret / und dadurch die Vorbrecher nicht in zeitliche Schand / neben verlihrung aller Ehren gerathen / sondern / wann einer noch unter Bänder deuten geduldet wird / als dann noch eine Hoffnung seyn könnte / es möge ein solcher Sünder sich etwas bessern / und wiederum zu Ehrlicher Handthierung oder Handwercken greiffen / sich und die seinige weiter mit Ehren zu nehmen. Umb welcher Ursachen willen / und bey vorlauffenden sonderbahren beweglichen Umständen (als uns etwa angelanget) der vorständiger Richter manchmal selbsts gerne eine solche Straffe sehen und wünschens mögen / dabey der Sünder sein Unrecht gebührlisch büßen / und dannoch beyvorab / wann obgemelter massen noch Besserung bey ihm zu hoffen / oder selbiger zuvor sich böser Thaten sonst mit beflüssen / des Richters Hand entgehen / auch zeitlicher Schand und Daniederbringlicher Verlust seiner Ehren (inmassen bey dem Ruhtenauffstreichen und Ohren abschneiden geschicht) entübriget seyn könnte. Et pauld post) so seind wir bedacht zur correction solcher Straffbarer Gesellen / ein Mittel ernstli cher Straffe anzustellen / welches bißhero bey vielen wohlbesetzten Länden / Stätten und Herrschafften / nit nützen practicirt / und dadurch mancher ungerathener Mensch / wiederum zum Nutzen gebracht worden / daß nemlich selbige ad operas publicas angehalten werden / darinnen in Epringen und eisenen Bänden / so lang zu schafften / biß jeder sein Vorbrechen nach Verandnuß desselben / nit auch sein Thun / und was seiner wegen sonst auffgelauffen gänzlich abgebußt. Damit nun diß in Sachen / so durch ordentlich peinlich Recht zu erörtern (sunt verba bene notanda) zum effect gerichtet wert e /

Cum quo conveniunt, quæ prudenter juxta ac eleganter scribit Valens. Winth. in parth. litig. lib. 2. cap. 12. Rebuspub. hoc deploratissimo seculo optumè consultam putamus, si fures ob furta simplicia pecuniaria, non fustigationibus, suspendiis, relegationibus, aut aliis atrocioribus pœnis afficerentur, sed ad ope-



ras publicas præstandas damnarentur. Fustigatio ista hic esse  
 Weihe ium galgen/ quâ fures magis ad furta invitantur. Exclu-  
 duntur enim ob infamiam ab omni honesto commercio, & nullibi  
 tolerantur. Ergo ad furta & latrocinia magis magisque allici-  
 untur. Nec exilium Reipublicæ conducit. Unguentis enim hoc  
 remedium simile est, quibus Scabiei medela adfertur. Per mo-  
 menta illa sanant quidem, sed, corpore intus malis humoribus  
 affecto, statim morbus egreditur. Et sanè ita fieri videmus, quod  
 exsules cœlum, non animum mutant, sed exclusione hac igno-  
 miniosa irritati subinde ad pejora prolabantur, patriam infestent  
 & prodant, novaque semper litigia excitent. Idem est iudicium  
 de auris abscissione, quam, præter memorata aliaque inde re-  
 nascentia mala, vim generativam impedire tradit *Knich. d. iure  
 terr. cap. 3 n. 255. Hactenus Winsheim.* Vide & jam, quæ hac de  
 re scribit, & quos citat, *Theod. RencK. d. reg. sec. & Eccles. lib. 2.  
 class. 1. cap. 3. n. 8.* Ex manus amputatione hoc quoque resultat  
 incommodi, ut delinquens in locis difficilis aliam causam amissio-  
 nis manus mentiatur, & occasionem mendicandi satis amplam,  
 collectisque elemosinis liberalioribus otiosæ vitæ pigritiem  
 & malitiam sustentandi nanciscatur.

## Decas Tertia.

# Q U Æ S T I O

### P R I M A.

*An in delictis, nulla pœna corporali, sed arbitraria, vel car-  
 cere, vel multa pecuniaria, vel relegatione coercendus, locum habens, non  
 tantum terrizio nuda, sed etiam ligatura, & adhibitio instrumēto-  
 rum, ad comprimendos pollices aptorum, quandoque  
 etiam funum?*

H h 2

hanc



**H**anc questionem male affirmat Dn. Benedictus Carp-  
 zovius in *tr. crim. part. 3. quest. 119. n. 52. & 53. &*  
*quest. 117. n. 13.* quam ego longe rectius, cum legi-  
 bus & rationibus postea adducendis, & Dd. autori-  
 tate negandam esse cenfeo. Doctores etiam *dict. loc. d.*  
*Dn. Carpz.* sunt prorsus impertinentes citati, ut nequaquam ejus  
 affirmativæ suffragentur. Cum enim questio hæc proposita in-  
 dicet, & in effectu præsupponat torturam, si non tam gravem  
 & acerbam, quam quæ in atrocioribus criminibus adhibetur,  
 attamen torturam aliquam, quam quisquam perdendo rerum  
 vocabula nominaverit territionem vel aliter, quomodocunque  
 velit, rem ipsam tamen propterea non mutat. Cum nominum  
 diversitas non mutet rei substantiam, *c. excommunicamus extr. d.*  
*2. bar. cap. infantum 36. extr. d. Simon.* Jam autem constat pro cri-  
 mine atroci & capitali tantum, non autem pro levi, cujus pœ-  
 na non est corporis afflictiva, quenquam torturæ esse subji-  
 cendum, ne modus probandi sit suo sine severior & plus acerbis-  
 ac vindictæ contineat, quam ipsius pœnæ exsecutio, *l. 8. ff. d.*  
*quest. vide observ. meas præf. tit. 4. obs. 1. n. 17. & plures ad hoc ibid. ci-*  
*tatos Dd. videatur etiam ipse Dn. Carpzovius dict. quest. 119. n. 35. &*  
*seqq. & n. 3. neque ad n. 13. inclusive & n. 22. Ubi n. 11. 12. & 13.*  
*rationes plures jurium rectissimas ex Farinac. præf. crim. lib.*  
*1. tit. 5. n. 14. & seqq. de promptas addit (1.) Ne videlicet, quod*  
*unâ viâ directè est prohibitum, per aliam indirectè permittatur,*  
*(2.) quod absque dubio omnis pœna corporalis, quamvis mini-*  
*ma, major sit pœnâ pecuniariâ, quamvis magna, juxta text. l.*  
*in ferrorum ff. d. pœn. (3.) quod alioquin hoc absurdi sequeretur,*  
*quod ordinatum ad unum finem, non regularetur secundum na-*  
*turam ipsius finis, & sic medium, per quod ad finem perveni-*  
*tur, excederet ipsum finem, & ex modo probandi gravius pu-*  
*niretur reus, quam ex modo condemnandi, vid. Cravett. conf. 41.*  
*n. 9. & conf. 137. n. 11. & 14. Quibus nequaquam inconvenienter*  
 3 addi etiam posse hanc (4.) rationem omnino arbitror, ne nimi-  
 rum personæ, carceris vel pecuniariâ pœnâ mulctandæ captivæ  
 gravis injuria inferatur, infamiæ nota aspergatur, & exinde in-  
 ter viros honestos, conversandi in posternum, & in societate ho-



honestorum opificum (si ejus est status & conditionis) tolerantia, summm periculum & damnum irreparabile creetur, dam scitur, vel fama de eo est, quod fuerit sub manibus carnificis (cujus persona est inhonesta, & famosa, prout jam ex ipso Dn. Carpovio demonstrabitur) quod manibus carnificis fuerit ligatus, & instrumentis, ejus corpori applicatis, de criminibus interrogatus. Quod autem hæc ratio quæta non sit parvi momenti, patet ex ipso Ben. Carpovio in ad. crim. part. 3. quest. 137. n. 55. usque ad 59. Ubi Ciceronem allegat ita dicentem: Sed moretur prius acerbissima morte Græchus, quam in ejus concione carnifex consisteret, quem non modò foro, sed etiam coelo hoc ac spiritu censorie leges, ac urbis domicilio carere voluerunt.

Et quamvis improbat ibidem hoc Ciceronis effatum Dn. Carpovius, atque longè aliam de hoc magistratus ministerio mentem nobis Christianis esse habendam censeat cum Damhoud. in prax. rer. crim. c. 153. n. 11. Attamen suam ibidem ita exponit sententiam: 4  
Quicquid sit de jure, opinione certè hominum, Carnifices hodie maculâ aliquâ laborare existimantur, adeò, ut cum iis multum conversari viro honesto probrosum habeatur. Unde fit, quod carnifices passim locorum omnibus sint exosi & exsecrabiles, odiumque vulgi in se provocent: Hinc nec ipsos Carnifices, nec alios, qui cum iisdem sæpe familiariter conversantur, in numero ac societate honestorum opificum tolerandos esse, vulgò putatur. Quod nec Scabinis displicuisse patet ex eorundem responsis. Huc itaque Carpovius. Si tale quid conversatio cum carnificibus potest efficere, quid fiet de his, quorum manus ab iis ligatæ, & qui torti sunt.

Propter rationes itaque, antè dictas, in sententiis interlocutoriis, quando reus duntaxat est terrendus, hoc solet præcaveri, 5  
ne reus manibus Carnificis apprehendatur, hæc formula consueta: Daß ihr wolthutet / den Gefangenen dem Scharfrichter für zu stellen / und durch den selben / als soltet und wolte er ihn angreifen / bedrehen / Aber doch nicht angreifen in der quæ befragen zu lassen. Et verbum hoc, nicht angreifen / accipi oportet de ipsa tortura, etiam levi, Joh. Zenger in tract. d. tortur. cap. 4. n. 17. & 18. Matth. Steph. in not. ad Const. crim. Carol. 5. art. 58. n. 1. Quin tamen Carnifex, reum  
Hh 3 audum



nudum & ligatum possit ducere ad equaleum, seu chordam, & ei minari torturam seu chordam scribit quidem *Prosp. Farinac* in lib. 1. *pract. crim. quest.* 37 n. 96. usque ad n. 106 & *quest.* 38 n. 34 quem citat & sequitur *Joh. Zanger. dist. loc. n. 19.* Sed ibi non sequuntur de levibus delictis, sed atrocioribus criminibus; corporaliter & capitaliter puniendis. Neque alicujus facienda sunt prædendicula *Carpzovii dist. quest.* 119. n. 52. 53. reperta, quod nimirum loquatur, unde ipsa tortura, sed (1.) de præludiis torturæ, (2.) de moderata ligatura, nec non (3.) de adhibendis instrumentis ad comprimendos pollices aptis, Deum menschrauben quandoque etiam funibus pro ratione circumstantiarum, indiciorum & qualitate ipsius delicti. Nam, qualia hæc sint præludia, quibus eluditur justitia, luditur fama hominis ejusque corpus affligitur, de cujus Corio luditur, facile judicabit quis dexter. Nominatio sola rem ipsam non mutat, ut dixi se præ, præsertim si accedat ipsum factum, & res ipsa nominationi planè contraria, quæ hic est ligatura. Quidam homines delicatiores, vel habentes carnes molles, plus patiuntur in sola ligatura stricta, vel si est cum taxillis, vel alio modo atrox, quàm alii in ipso equuleo. Exemplum refert de Medico *Jul. Clar. in pract. crim. §. fin. quest.* 64. n. 31. Quæ ligatura propterea ipsi torturæ æquipatur, *Prosp. Farinac. in pr. crim. lib. 1. tit. 5. n. 36.* Neque excusat opinionem *Carpzovii* verbum moderatæ: Qualem namque moderationem judex in ligatura, vel in reliquis velit adhibere, est, juxta *Carpzovii* indulgentiam jam dicendam, in mero ipsius arbitrio positum latissimè, ut procul dubio ejus moderatio sit sæpe plus, quàm immoderata. Et, si talis ligatura etiam esset moderata vel maximè, tamen est iniqua. Quia, si nulla apprehensio Carnificis, in delictis quæstionis hujus propositæ, locum habet, prout antè dixi, multò minùs ligatura ab eo erit adhibenda, etiam quæ dicitur moderata. Et quis velit dubitare, si insuper ad ejusmodi ligaturam accedant instrumenta, pollices comprimantia, sic deum menschrauben/vel etiam funes, judicè reo malè cupientè sub prætextu levissimæ torturæ, eam ita posse exacerbare, ut merito dicatur acris? Præsertim, cùm judicum indigestis motibus & affectibus magnum addas iniquitatis calcar, nunquam non satis detestandum dogma

Benedicti



Benedicti Carpzovii, quod præcedere possint, pro lubitu ferè ac ar-  
 bitrio: in tract. suo crim. part. 3. quæst. 126. n. 45: Quæ sita con-  
 jungantur, gravem esse torturam, etiam in hominibus robustio-  
 ribus, nemo facilè negaverit. Quæ sita itaque erit æstimanda in  
 debilioribus? Non enim par ratio est in sustinendis tormentis ho-  
 minis debilis ac robusti, ægri ac sani, & similibus, vid. obs. in as-  
 pract. tit. 4. obs. 1. n. 22. Et tortura levis in homine malæ comple-  
 xionis, vel habente carnes molles & delicatas, dicitur magna.  
 Grammat. decis. 34. n. 54. & seqq. etiam gravissima, Card. Tusch.  
 tom. 8. concl. 325. n. 2. & concl. 329. n. 31. Magis magisque sese im-  
 plicans valde erroneè addit Dn. Carpzovius dict. quæst. 119. n. 53.  
 posse in delictis, hujus nimirum quæstionis, etiam adhiberi in-  
 strumenta ad pollices comprimendos apta, quandoque etiam fu-  
 nes pro ratione circumstantiarum, indiciorum & qualitate ipsius  
 delicti. Indicia enim quod attinet, aut intelligit hic Carpzovius  
 indicia legitima & sufficientia, legitimeque probata, & tacta  
 communicatione ad defendendum à reo non elisa, quæ omnia o-  
 mnino debent præcedere: vid. obs. meæ crim. tit. 4. obs. 2. aut in-  
 telligit circumstantias & indicia non si quequaque legitima, aut  
 non sufficienter & legitime probata. Neutro tamen casu locum  
 habet ligatura, adhibitio instrumentorum det baumenschrauben/  
 vel funium. Illo, quia constat pro crimine capitali vel atroci  
 tantum, non autem pro levi, cuius pœna non est corporis afflicti-  
 va, torturam esse adhibendam. Quod ex juribus Dd & ex ipso  
 Dn. Carpzovio, sibi metipsum etiam in hoc contrario, antea demon-  
 stravi. Et quia neque leges, neque Doctores, neque ipse Dn.  
 Carpzovius in ibidem allegato loco hoc in passu distinguunt, inter  
 torturam atrociorē & leviorē, sive minus atrocem, sed ge-  
 neraliter de omni tortura disponunt & loquuntur: Ideoque etiam  
 nobis hic distinctionem facere non licet. Lege enim non di-  
 stinguente, nec nostrum est distinguere vid. tract. preced. d. appell.  
 n. 37. 38. 70. 71. 72. Qui autem lege non distinguente distinguit,  
 is non tantum præter jus facit, sed etiam contra jus, l. 2. §. initium  
 ff. d. off. jud. Consequenter in terminis quæstionis propositæ etiam  
 vel maxime exstantibus legitimis & sufficientibus indicis, à reo  
 non elisis, tortura etiam levis est prohibita. In secundo casu mul-



id minus obtinebit Dn. Carpovius opinio. Nam quando suspicio-  
nes, circumstantiae, & indicia exstant quidem aliqua, non tamen  
sunt legitima & sufficientia, aut non sunt sufficienter & legitimè  
probara, sicut tunc etiam in atrocioribus delictis poenam corpo-  
ris astrictivam inferentibus, & ultimo supplicio puniendis, neque  
tortura, neque terrore est admittenda, id quod additis rationibus,  
& multis Dd. citatis, rectissime statuit & ipse Dn. Carpovius in  
*Crim. part. 3. quest. 123. n. 21* vid. *obs. meas crim. tit. 4. obs. 2.* ita  
etiam, & multò magis in delictis levioribus, poenam relegatio-  
nis, nedum carceris vel pecuniariam demeritis, ligaturam & ad-  
hibitionem instrumentorum der Daumenschraben / & funium, esse  
permissam, concedere, non tantum planè illegale, sed etiam  
absurdum esse, cuius constat. Qui de jure non potest torque-  
ri, etiam non debet ligari. Quia ista ligatura, quoad effectum  
torturae equiparatur, *Sebast. Guarzim. tract. de defens. reor. defens.*  
*30. cap. 11. n. 3.*

Verba etiam, quae addit Dn. Carpovius *dist. quest. 119. n. 53.* pro  
qualitate delicti, sicuti non transgrediuntur hujus quaestio-  
nis limites, ubi agitur de delictis, nullam poenam corporalem, sed vel  
carceris, vel relegationis, vel pecuniariam inferentibus, sunt  
prorsus frustranea, & absque ullo effectu. Qualequale namque  
sit in dictis suis terminis delictum, de jure tamen reus neque ligari,  
neque instrumentis ad pollices comprimendos usitatis, nec der  
Daumenschraben / vel funibus cruciati, vel divexari potest, neque  
debet, idque propter rationes, quas brevitatis studio hic verbo  
repeto, jam adductas, & juribus, & Dd. suffragio firmatas,

Quod autem Dn. Carpovius *dist. loc.* mentionem facit in Scabi-  
batu Lipsiensi ita soleri pronunciari, ipsum ab errore non liberat.  
Namque, ut ut magna sit autoritas Ictorum, in primis veterum,  
tamen tanta non est, ut non cedat rationi & veritati, *Math.*  
*Wesemb. cons. 2. n. 5.* juxta *ibid. textus citatos.* Eleganter & late Dn.  
Carpov. *lib. 6. resp. Elect. 70. n. 5. & seqq.*

Cum non sit considerandum, quis quid dicat, sed quid quis  
dicat, *cap. intelligentia d. verb. signif. Everhard in top. in praemissis*  
*in. Wesemb. & Carpov. dist. loc.* Quare etiam paucorum opinio  
pre-



præfertur communi, quando non melioribus rationibus invenitur fundata, l. 1. § 1 sed neque & ibi Da. C. d. jur. vet. et uel, in cap. Capellanus d. ser. Henning. God. conf. ult. d. præscript. pign. n. 261 Wesemb. diff. loc. n. 6, Harim. Pistor. part. 1. quæst. 37, 24 Jac. Thoming. decis. 4 n. 12. Quod etiam conveniens est Dei mandato Exod. 23 in princ. in judicio non acquiescas plurimorum sententiæ, ut à vero devies, Vid. Felin. in c. 1. extr. de constit. Dec. conf. 259, visis in pract. & conf. 366, n. 7, vers. 3. Unde etiam à Doctoribus singulis, adversus Palcultates seu collegia lictorum in Academiis integra, feliciter incedunt arma induta velle, testatur cum exemplis adductis Frid. Pruckm. vol. 1 conf. 50, n. 2, & seq. & n. 619. Et in specie præjudicia, in iure non satis fundata, in consequentiam trahi non debent, Tiber. Deian. in apolog. adversus Alciac. cap. ult. n. 131 Frid. Pruckm. vol. 1 conf. 42 n. 16, vid. tract. meum d. appell. in crim. n. 75, 76 Nec spectandum est, quid Romæ fiat, vel factum sit, sed quid fieri debeat, l. sed licet 12, ff. d. off. præsid. Et ita de præjudiciis sentiunt Moline in comment. ad 34 reg. Cancell. Conf. Argent. tom. 1. conf. 12, n. 97 Neque tandem pro Dn. Carpzorio, ejusque affirmativa quicquam faciunt Dd. ab eo allegati, sed contrarium statuunt. Iul. Clar. namque in pract. §. fin. quæst. 64, ita scribit expressè: Ubi non ingeritur, nisi pœna pecuniaria, vel alia corporis non afflictiva, non est ad torturam procedendum. Quod autem ibidem ex Alberici relatione adjicit, quod nihilominus super levibus fiant torturæ, & ita communiter observari. Hoc ipsum videtur Iulius Clarus, alterius relationis fidem secutus, ita narrare, non autem tanquam rectum & justum approbare, alioquin sibi met ipsi statim in uno eodemque contextu turpiter contradiceret. & licet, referente Iulio Claro, Albericus dixerit, communiter servari contrarium, non per hoc tamen est ei credendum, nisi de consuetudine suæ patriæ Farinac. diff. quæst. 42, n. 27, ubi alios citat. Ad hoc, etiamsi verum esset, iudices in Alberici & Clari patria, etiam erin aliis Italiæ locis de facto contrarium servare. Quia autem hoc est contra jura manifesta, jurium rationes, & rationem naturalem. Ideoque à Sacrosanctæ Justitiæ cultoribus & Administratoribus nequaquam est permitandum, sed ut torturæ abusus ex Christiana Republ. exterminetur,



ætur, undiquaque vel maxime collaborandum, nisi velint Ethnicis (à quibus usus torturæ originem traxit, *vid. obs. meas pract. tit. 4. obs. 1. ab init.*) esse peiores & iniquiores.

18 A Dn. Carpzovio citatur Farinacius in *pract. crim. lib. 1. tit. 5. quæst. 42. à num. 6. usque ad n. 18. inclusive* hujus quæstionis negativam, & juribus, & rationibus, & Dd. autoritatibus optimè firmat & tuctur: Tantum itaque abest, ut affirmativæ Dn. Carpzovii astipuletur. Quòd autem Farinac. n. 19. & quibusdam seqq. contrarium sentientes, more solito, in omnibus suis operibus undiquaque ferme observato recenset, opinionem Dn. Carpzovii juvare nequit, imò eam potius refellit, quod patet ex sequentibus n. 23. 24. 25. ubi Farinacius hortatur iudices, ne à prima opinione (quæ est in levibus delictis, sive criminibus quæstionis propositæ; etiam levis torturæ prohibitio) recedant, quòd sine dubio sit magis communis, & verior, & rationabilior. Et licet (ita pergit Farinac. *dict. loc.*) apud nos quandoque viderim, iudices devenisse ad torturam, etiam in delictis levibus, bene tamen scio, eos maxime ob id reprehensos existisse à prudentibus viris, & Ictis. Omnis namque poena corporalis, quamvis minima & levis, major est poenâ pecuniariâ, quamvis magna. Ergo, sive gravis, sive levis sit tortura, non videtur posse ea inferri in levibus delictis: idque indistinctè, sive sit persona nobilis, & honestæ conditionis, sive vilis, ut expressè contra Girlandum tenuit Francisc. Cason. in *tr. d. torment. cap. 8. n. 3. in fin. & n. 4.* Hæc Farinacius.

20 Caveat itaque lector, fortasse incidens in traditionem, quamvis extra statum quæstionis propositæ; tamen hic non incommodè monendam, Dn. Carpzov. in *pract. crim. part. 3. quæst. 123. n. 59 & 60.* Ubi asserit in casu ibidem legendo per unicuique testem probari indicia ad effectum territionis, citans ad hoc text. l. item apud Labonem, 15. §. quæstionem 41. ff. d. injur. & Zanger. d. tortur. Cap. 1. n. 89.

21 Qui quamvis in ejusmodi terminis non loquatur, tamen id ultro citra præjudicium largiendum Dn. Carpzovio ibi putârim, si nimirum verbalem territionem, de qua *dict. text. & Zangers* tantum loquuntur, minimè autem realem (de qua distinctione uno verbo in fine) intelligeret. Sed ejus mentem contrariam esse vereor, motus sequentibus formalibus verbis: Ita & hoc casu ad territionem, quandoque etiam

etiam realem devenire poterit: Quæ juxta ipsum, secundum antea dicta, est ligatura, & adhibitio instrumentorum, ad comprimendos pollices apertorum, quandoque etiam funium. Quæ aruam juxta hactenus deducta non teritio sunt sed, tortura. Eo tendere etiam arbitror verba Dn. Carpovii ibidem antecedentia, sicuti enim aliàs iudex solummodo terreri faciens, tam strictè regulis torturæ inherere non tenetur.

Accedit & hoc, quod Dn. Carpov. *quest. 117. n. 47. & 52. pars. 3. pr. Crim.* duas pro suo arbitratu faciat species teritiois, distinguendo ne npe inter verbalem & realem. Quæ quidem distinctio posset tolerari, si modò hæc intelligeretur sine corporis afflictione & dolore, & deducendo ad equuleum, & reum vestibus denu-  
dando, & instrumenta in conspectu ipsius exponendo tantum. Sed Dn. Carpovius jam dict. loc. ultro fatetur, hanc esse torturæ speciem: Quamvis addat ibidem verba, aliquo modo, ad distinctionem elevationis in equuleum, & ingentis torturæ exquisitiorumque cruciatuum.

## QUÆSTIO SECUNDA.

*An reus in judicio accusatorio æquè sit admittendus ad probationem & deducendam suam innocentiam quocunque tempore, & in quacunque parte processus, atque inquisitus in judicio inquisitorio?*

Si 2

Ne-



**N**egativam quidem statuere placuit Dn. Carpzovio in  
*pr. Crim. part. 3. quest. 115. n. 21. 22.* sed malè, atque  
 sine lege & ratione. Et novum hoc dogma cum  
 cæteris ejus erroribus promanat, ex judicia crimi-  
 nalia, & S. S. Justitiæ administrationem summo-  
 pere turbanti, inò ferme evertenti distinctione, inter processum  
 ordinarium, quem vocat Carpzov. accusationem, & extraordina-  
 rium, inquisitionem, atque ficta juris, & procedendi diversi-  
 tate, in utroque. Sed quia Dn. Carpzovius dictam suam negati-  
 vam, sibi ipsi toridem contradicendo, ipse refellit, & optimis ju-  
 ris rationibus, nec non Dd. autoritatibus adductis contrarium  
 rectè sentit in *pract. crim. part. 1. quest. 33. n. 10. 11. 12. 13. 14. & 15.*  
*item part. 3. quest. 106. n. 92.* quò lectorem remitto, operæ pre-  
 tium non est, huic rei, per te etiam elaræ inhærere prolixius.  
 Interea temporis Magistratus sive judices caveant sibi non tantùm  
 hic, sed etiam alibi, & per totum processum criminalem ab  
 omnibus, Dn. Carpzovii erroribus valde perniciosus, & religiose  
 observent doctrinam Salomonis: Erue eos, qui ducuntur ad mor-  
 tem: Et, qui trahuntur ad interitum, liberare ne cesles. Si  
 dixeris, viris non suppetunt, non intelligimus. Qui inspector  
 est cordis, ipse intelligit, & Servatorem animæ tuæ nihil fallit,  
 reddetque homini opera sua, *Prov. cap. 24. vs. 11. & 12.*

## QUÆSTIO TERTIA.

*An modus probandi innocentiam alius, & celerior re-  
 asiratur in inquisitione, quàm in accu-  
 satione?*

Hanc

**H**anc perinde sine lege & ratione pro suo arbitratu affirmat *Dn. Carpzovius in pract. Crim. part. 3. quest. 115. n. 67. & seqq. usque ad n. 73.* Cum autem hic error similiter profuatur ex *Dn. Carpzovii* contra jura naturæ, civilia communia, & Saxonica, nec non contra Doctores etiam Saxonicos omnes, prout in hæc duobus tractatibus passim demonstravi ad oculum, sæpissime dicta, etiam tacta distinctione in questione præcedenti, in processum nimirum ordinarium & extraordinarium, utrique nulliter & iniquè diversum procedendi modum tribuendo, verba hæc de refacere ulterius, planè inutile, supervacaneum, & lectori tædiosum foret. Quod autem citat *Dn. Carpzov.* Serenissimi Electoris Saxonie Ordinat. Politic. anno 1612. opinionem & distinctionem ejus ab iniquitate & nullitate non reddet immunem. Sicut enim ad novas leges condendas, sive novas constitutiones faciendas, nisi maxima necessitate urgente, etiam accuratissima & matura deliberatione præcedente, principes non sunt persuadendi: Ita quoque si lex nova facta est, secundum legem antiquam distingui & intelligi debet *l. non est novum 26. l. sed & posteriores 28. ff. de legib. Gloss. & Bart. in l. sciendum in pr. ff. qui satud. cog. Berlich. part. 5. Concl. 61. n. 103. Bertazol. 1. cons. 93 n. 71.*

Reliqua, quæ *Dn. Carpzovii*, opinionem hoc in passu satis refellunt, videat amicus lector in quest. 9. decad. 1. n. 13 & seqq. usque ad n. 19 & quest. 2. n. 14.

## QUÆSTIO QUARTA.

*An injuriam inferens indistinctè omnis ultra interesse partis offensus, cui vel palmodiam, vel injuriarum estimationem præstare debet, panâ teneatur arbitrarîâ, eamque Magistratus ex officio irrogare possit?*

li 3

Quæ-





Questionem hanc, pro ut generaliter est posita, ita  
etiam de quacunque injuria verbali & reali intelle-  
cta, sine lege & ratione, imò contra iura manife-  
sta, & omnium Dd. Commune & unanime suffra-  
gium, pro suo arbitratu audacter affirmat Dn. Be-  
nedictus Cardovius in *pract. Crim. part. 2, quest. 96. n. 1. & 199. n. 2.* usq;  
aded, ut ejusmodi suam affirmativam pro regula obtrudere non  
dubitet. Sed quia, ut memini, juribus, & omnium Dd. senten-  
tia vim infert, operæ præteritum non est, de ejusdem evulsione ver-  
ba perdere. Juris enim est manifesti, pro injuria duplicem com-  
petere actionem, civilem, & Criminalem, ita tamen, ut inten-  
tâ unâ, tollatur altera, *l. quod senatus Consultum 6. sub fin. d. injur. l. Prætor edixit 7. §. si dicatur 1. ff. eod. Dd. omnes.*

Utraque namque ad vindictam comparata est, *l. 1. C. quod Ci-  
vil. actio Crimin. præjud. Gail. 1. obs. 65. n. 2.*

Non tantum jure communi, sed etiam Saxonico: Quod pa-  
tet & videre est ex traditis, *Matt. Berlich. part. 5. concl. 61. n. 103. 106. 107.*

Nisi civiliter ex leg. Aquilia agatur ad persecutionem rei fami-  
liaris, puta ad emendationem & æstimationem damni & interesse,  
tunc enim ea actio cum criminali à parte læsa cumulari potest, per  
*l. si servum 34 ff. d. Obl. & Act. & dict. l. 1. Mynsing. cent. 1. obs. 25. Gail. 1. obs. 63. n. 9. & obs. 67. n. 2. ubi testantur de observantia Ca-  
merali.*

Ubi itaque actio civilis, vel ad palinodiam, vel injuriarum  
æstimationem, vel etiam utramque (hoc enim in arbitrio inju-  
riæ læsi consistere constat ex resolutione questionis sequentis, in-  
tentata est, constat criminalem actionem esse sublatam, per quam  
sisco, sive Magistratui pœna applicanda quæritur: Atque hoc  
non tantum quoad læsum agentem, sed etiam quoad Magistratum  
sive judicem, & ita cum effectu. De injuria autem verbali, vel  
levi reali hoc intellige, qua privatus tantum læditur, Respublica  
autem nequaquam. Si autem injuria tam atrox, ut per eam of-  
fendatur simul Respublica, & publica tranquillitas turbetur, se-  
cùs est sentiendum. Quod etiam, sicuti in jure nullum habet  
du-

dubium, ita quòque statum hujus quæstionis non ingreditur.

Si quisquam in rationem & medium concludendi pro hujus 6  
quæstionis affirmativa, Dn. Carpzovius dict. loc. velit inquirere, illud  
etiam accuratissima indagatione invenire nequit.

Et hoc, neque ex quæstionibus duabus ibidem antecedenti-  
bus, ad quas tamen propterea sese refert Carpzov. Neque ex  
ipſius quæstionis 96. consequentibus. Non ex his, quia sunt  
planè separata & diversa, ut etiam adducta præjudicia sunt planè  
heterogenea. & ab hac quæstione multis distent paraſangis: Ad  
dextrilectoris sensum visus remittendo. Neque ex illis: Quia  
etiamſi Dn. Carpzovius in quæst. 95. n. 24. adstruat suam affirmati-  
vam, tamen eam nulla lege probat, neque ulla juris ratione ſir-  
mat. Quos autem ibidem citat textus impertinentissimè, ne ver-  
bum quid, quod eum ad eum applicari possit, continent. Ideoq;  
malè scribit dict. quæst. 96. ab init. suam hujus quæstionis affirma-  
tivam majusculis literis in erroneam regulam distorquens: Unde 7  
(intelligit duas istas quæstiones præcedentes) regulam tunc po-  
nere licet: Quemvis nempe injuriantem ultra interesse partis  
offensæ, cui vel palinodiam, vel injuriarum æstimationem præ-  
stare debet, poenâ teneri arbitrariæ. Malè facit regulam Carp- 8  
zovius, ubi nullum reperitur jus. & peccat pro suo arbitrato re-  
gulam eudendo contra primam regulam juris, quæ est: Non ex  
regula jus ſumitur, sed ex jure; quod est, regula fit, l. 1. d. reg.  
jur. Addo obiter, Dn. Carpzovium planè ineptè nominare ampli- 9  
tiones & limitationes assertæ suæ regulæ ſequentia, in dict. quæst.  
106. n. 2. & ſqq. usque ad fin. Ampliationes enim & limitationes  
debent esse unius ejusdemque quæstionis, non diversæ. Alioquin  
absurdè appellantur tales. Et absurdè dicitur ampliari & limi-  
tari, quod non est in quæstione.

Nec obstat hujus quæstionis negativæ Constitutio Electoralis, 10  
42. part. 4. à Dn. Carpzovio part. 2 dict. quæst. 94. inserta & quæst.  
ſqq. 95. 96. repetita.

Nam in ea juris axonicum vetus, ad satisfactionem injuriæ, tri-  
ginta solidorum solutionem requirens, tollitur, & materia in-  
juriarum ad dispositionem juris civilis communis reducitur Mass.  
Berlich. part. 5. concl. 61. d. par. injur, n. 103.

Tan-



11. Tantum itaque abest, ut ne verbulo quidem *De Carpozov* abserctioni hujus questionis adstipuletur dicta Constitutio Electoralis. Verba quoque ejus §. 3. mit einer hohen Geldbusse &c. indistinctè tam de Criminali, quàm Civilis actione possunt accipi, ita ut poena illa pecuniaria, si injuriarum criminaliter agitur, applicetur fisco, si vero civiliter, parti seu auctori. Tum quoddam *dict. consl. Electorali* 42. §. 3. non exprimitur, cuiusmodi illa poena pecuniaria debeat applicari. Lex autem vel dispositio generaliter loquens, comprehendit omnia, licet in uno milites maior ratio, quàm in altero, *l. in fraudem in fin. ff. d. testam. milit. Dec. in c. sedes extr. d. rescript. n. 12. & sq.*
12. Tum, quia constitutio vel dispositio generalis, quæ de pluribus casibus potest accipi, generaliter & de omnibus casibus etiam debet intelligi, *Mast. Berlich. part. 5. concl. 61. n. 103.* Tum, quia verba legis sive Constitutionis novæ, disponens de materia juris communis, latissimè sunt intelligenda, & talis nova constitutio declarationes juris communis recipit omnes, *Cap. ex parte ubi Dd. d. verb. Sig. l. 1. §. lex Falidia 1 ad leg. Falc d. gl. in c. statum verb. numerandum d. prebend in 6 Roman. cons. 38. incipit. queritur etiam n. 5. Bart. in l. omnes populi 6 & ibi Dd. ff. d. justit. & jur. Dn. Carpozov, part. 3. juris per forens. consl. 29 de fin. 6 n. 7. Cravet cons. 174. n. 7 Dec. cons. 3. n. 5. vers. statutum verò & sq. Berlich. dict. concl. 61 n. 103. & 107.*
13. Unde & lex sive constitutio nova secundum legem antiquam distingui & intelligi debet *l. non est novum 26 l. sed & posteriores 28 ff. d. legib. Gloss. & Bart. in l. sciendum in princ. ff. qui. sacrad. cog. cum alia citatur per Octav. Cacheran. in decis. Pedomont. 167. n. 17. & seq. Bertrazol. 1. cons. 93 n. 7.*
14. Tum, quia, si illa verba, mit einer hohen Geldbusse de criminali actione tantum acciperetur, vel etiam de civili quidem, sed ita tamen, ut illa poena non parti, sed fisco tantum applicaretur, sequeretur, quod dicta Constitutio actionem civilem injuriarum, vel omnino tolleretur, vel, si eam non tolleretur, tamen ita restringeretur, ut poena contra dispositionem juris communis, & intentionem auctoris, & tenorem libelli, ad injuriæ æstimationem directi, fisco conferretur. Utrumque autem est absurdum.

um, juri communi contrarium, divinatorium, & in sepe dicta  
constit. 42. ne verbulo quidem expressum, *Eleganter Matt. Berlich,*  
*dict. consil. 61. n. 103.*

Ne itaque à tramite juris recto quisquam aberraret, incidens in tar-  
dita *Dn. Capzevii in tract. crim. part. 2. quest. 94. n. 9. & 12.* canon 15  
nudè & crudè, sed sano sensu ut accipiat, necesse est, nimirum ubi  
injuriarum offensus actionem Criminalem & ad palinodiam instituit,  
non quando contra injuriantè civiliter egit Si enim alite rintelligere-  
tur *Carp. ibidem*, videretur contra omnia jura planè tollere actionem 16  
injuriarum civilem ad æstimationem, & sibi metipso contradicere in  
jurispr. *Serenf. part. 4. Constit. 42. def. 16. præsertim in fin.* ubi hanc,  
quanquam cum palinodia electivè, admitti expressè statuit, & suam  
sententiam (quæ tamen ratione prohibet cumulationis limites judi-  
ciorum Serenissimi Electoris Saxonie non egreditur) rescripto Ele-  
ctorali de anno 1637. insinuato probat & corroborat.

Notum est ex edicto Prætoris de in jus vocando, realem & ma-  
gnam injuriam illatam fuisse, juxta morem antiquum in jus ductis,  
raptis vel tractis, quos edictum prohibuerat: Nihilominus poena edicti  
quingenta aureorū applicabatur injuriam passo, nihil in *filco. l. penult.*  
*ff. d. in jus voc. & disertis verbis ad eam. Bart. & Imol. Matt. Wesemb. in*  
*parat. n. 7. ff. eod.* A quo additur ratio expressa: Privata est enim  
injuriam. At edicti de albo corrupto poena major est: Quia majus  
& publicum ferè delictum, unde actio popularis ad poenam, ex parte  
fisco debitam. Cæterum, istud delictum, ut privatum est, ita &  
judicium, quod hoc nomine datur. *Hec Wesemb.* ita disponunt  
leges, & statuunt *Dd.* Quid itaque de injuria verbali & er-  
tore, *Dn. Carpz.* sit sentiendum, nemo  
non videt.

Kk

QUÆ-





# QUÆSTIO QUINTA.

*Nim. Etor injuriam, sibi illatam, certâ pecuniæ summâ æstimans, insuper ad pœnam Carceris vel relegationis agere, utq; ea reo imponatur, in libello petere possit?*



Hæc quæstio occasione discursuum Dn. Carpovii ex uno errore in plures alios prolabentium, profuit ex quæstione antecedente, quam tanquam inutilem expressis legibus, & omnium Dd. etiam Saxonico- rum, nullo excepto, ne unico quidem, unanimi sententiæ repugnantem, non movissem, nisi inci- dissem in ejus valde erroneam affirmativam in tract. Crim. part. 3. quæst. 95. n. 26. Quia autem juris per totum mundum est notissimum, nunquam indubium vocari, quod quidem in arbitrio injuriis læ- si sit positum agere civiliter ad æstimationem, & pœnam sibi ap- plicandam, aut criminaliter ad pœnam fisco conferendam. Ele- cta autem civili, criminalis indistinctè, sive ad pœnam pecunia- riam, sive carceris, relegationis vel aliam, sit sublata, unius de- licti non debent esse duæ pœnæ. cap. at si clerici 4. in fin. de judic. Matt. Wesemb. lib. 1. conf. 22. n. 19 & conf. 43. n. 105. Hæc res non est momenti tanti, ut tanti erroris, qui latere potest nemi- nem, demonstrationi inhæream Videatur Andr. Gaul lib. 3. obs. 65. Ideoque statim me converto ad præsentatas rationes, à Dn. Carpovio dict. loc. adductas: quarum prima est: Quia æstimatio injuriæ suc-

succedit in locum recantationis: Quod itaque juris est in recantatione, idem quoque in aestimatione obtinebit: Secundae est Constitutio Electoralis 12. part. 4. ex qua evincitur, in crimine homicidii haeredes occisi adversus occisorem, tam ad poenam arbitriariam carceris vel relegationis, quam interesse & damnum per occasionem agnati sibi datum, agere posse: Quod & alibi juris est expediti juxta allegatos *Dd.* Quare non ergo idem obtinebit in actione injuriarum, ita ut injuriatus utrumque petere possit poenam & interesse, praesertim, cum nulla aut non sufficiens ratio diversitatis asserri queat. *Hac Carpozovius.*

Sed prima ratio, quod nempe aestimatio injuriæ succedat in locum recantationis, sive quod illa huic subrogetur, est falsa. Constat enim primò, actionem ad aestimationem injuriæ illatae de jure civili esse datam, & ex legibus juris Communis Civilis originem ducere, palinodiam autem de jure civili communi esse planè incognitam, sed eam postmodum in peculiarem favorem injuriati, & in odium injuriantis in summo Camerae Imperialis judicio, & per totum Romanum Imperium, usu & consuetudine esse introductam & receptam. Quomodo itaque illa potest dici huic succedere, & ita mater quasi nata est post filiam? Quomodo aliquid subrogatum censeri potest illi, quod non erat?

Secundò, subrogatio statui & fingi nequit, nisi expressè hoc cautum sit, *Joh. Goendaus vol. 3. conf. Marburg. 33. n. 260. 261.*

Tertiò, quis velit communem *Dd.* sententiam, ipsum summum Imperii tribunal Spirense, & omnia judicia totius ferme Romani Imperii, in quibus tamen (Saxoniae Electoratu propter recens Electorale rescriptum de anno 1637 excepto) actiones injuriarum ad palinodiam, simul ac ad aestimationem toto die recipiuntur & peraguntur, tantæ absurditatis arguere, ut subrogans & subrogatum, ut una eademque actione, in uno eodemque processu ventilandum admitterent, & super utroque sententiam ferrent: Natura namque surrogati non patitur, ut cumuletur cum eo, in cujus locum fuit surrogatum: Ceteroquin surrogatum dici haud posse: prout rectè sentit. *Dominus Carpozovius in Instr. forens. parte 4. constitutione 42. definitione 16. n. 20. refert.*



rens sese ibid. ad gloss. & *Dd. in l. edita C. de edend. & Zif. in §. fin. in iust. d. act.* Quarto, jure communi expresso est prohibitum, actionem Civilem ad injuriarum æstimationem cum actione Criminali cumulare, cum utraque tendat ad poenam & vindictam. Unde etiam, quinto, quavis dictum Electorale rescriptum, de anno 1637. actionem injuriarum ad palinodiam simul & æstimationem instituere prohibeat, sed alterutram stiligere, & eam electam alteram exclusam, tantum prosequi mandet. Non tamen facit propterea ex actione ad æstimationem subrogatum palinodiam, & illam in hujus locum succedere. Nova itaque hæc Electoralis Constitutio in non expressis declarationes juris communis recipit omnes, & juxta id intelligi debet. Quod probavi juribus & *Dd. in questione antecedenti*; Et quod non invenitur expressè in jure Saxonico mutatum, illud manet sub dispositione juris communis: Imò, si jus Saxonicum non ita clarum est, ut juris Communis correctionem introducere possit, standum est omnino juri communi, etiam foro Saxonico, neque ulterius admittenda, quam perspicuis verbis exprimitur, *Virg. Pingiz. in quest. Sax. 49. n. 53. 54. & juribus ibi citatis.* Quia autem jus Commune ex actione injuriarum ad æstimationem nequaquam facit subrogatum actionis ad palinodiam: Propterea etiam nobis tale subrogatum & istius successionem in locum hujus fingere non licet.

Præterea etiam actio ad palinodiam ab actione injuriarum civili & Criminali est separata, & quodammodo mixta, compatibilis tamen cum utraque ad restitutionem famæ & honoris in odium injuriantis usu & consuetudine introducta, ut cum actione injuriarum, siue Civiliter, siue Criminaliter instituat, concurrere possit, *Prolixius & eleganter cum rationibus Matt. Berlich. part. 5. Concl. 62. n. 13. 14. 15.* Quod posterius quavis neget *Dn. Carpzovius* & pro ejus sententia hoc in passu Serenissimus Elector Saxonie recentè decisivè rescripserit anno 1637. quod rescriptum legere licet verbotenus apud *Dn. Carpzov. in jurispr. forens. part. 4. Const. 42. dis. 16. in fin. de quo in questione sequenti.* Nihilominus tamen prima dicta ejus ratio secundum adducta est, & ma-

manet falsa. Secundam rationem, ex similitudine occisi hæ-  
redum, ex *confir. Elector 12. part. 4. desumptam*, quod attinet,  
non stringit. Namque quamvis argumentatio à simili sit mul-  
tūm frequens, utilis & probabilis: tamen procedit primò in ca-  
sibus, in jure per se expressis, *Nic. Everh. in top. in loco à simili n. 11.*  
Jam autem in jure expressè dispositum est, quòd actio injuriarum  
Civilis ad æstimationem, & actio Criminalis cumulari non pos-  
sint, nec debeant. Præterea argumentum à simili venit ex con-  
jectura, sicut argumentum à contrario sensu: in incertis autem,  
non in certis locus est conjecturis. Nihil mirum ergo, si cesset,  
quando contrarium illius, quod fuerat inferendum per argumen-  
tum à simili, est clare in jure expressum & decisum, *Bart. in auth.*  
*quas actiones Col. 3. l. non dubium 5. Col. 2. C. d. legib. per l. 2 a. C. d. mi-*  
*lit. testam. l. si vero 64. §. viro 9. ff. solut. matrim.* Secundo, non re-  
ctè quisquam argumentatur à simili, ubi tractatur de legum cor-  
rectione, *Nic. Everh. dict. loc. & plures ab eo citati.* Tertio tandem,  
si rectè inspiciatur à *Dn. Carpzovio* adductum simile, est valde dis-  
simile. Quanquam enim, sicuti in casu homicidii hæredes oc-  
cisi adversus occisorem tam ad pœnam promeritam, quàm ad in-  
teresse & damnum per occisionem agnati sibi datum, agere pos-  
sunt, ita etiam injuriæ læsus pœnam simul & interesse ratione  
damni illati petere queat: De quo nemo hætenus dubitavit, nec  
dubitaturus est unquam: Cùm sit æquitati & juri consentaneum,  
etiam in foro Saxonico receptum, *l. liber homo 13. in pr. ff. ad l. A-*  
*quil. l. si servum 34. ff. d. O. & A. l. unic. C. quando actio civil. præ-*  
*jud. Criminal.* *Joach. Myns. Cens. 1. obs. 25. incip. Cumulatio actio-*  
*nu per tot. Andr. Gail. lib. 1. obs. 63. ubi in Camera ita observari*  
*testatur. & præjudicia afferunt Matt. Berlich. part 5. Concl. 61. n. 58. 59.*  
*60 de quo vid. quest. 2 hac decad.*

Attamen à tali damno & interesse diversa est actio injuriarum  
Civilis ad æstimationem. Quia tendit hæc ad vindictam, & pœnam  
pecuniariam, parti applicandam, *Matt. Berlich. dict. Concl. 61. n. 58.*  
*59. 60. cum plurimis ibid. citatis n. 100. A separatis autè matè inferitur.*



Quod autem annehit *Dn. Carpzovius* *dist. quaest. 95. n. 30.* Quamvis, quantum ego quidem scio, i. iurati ad affirmationem injuriarum agentes, hodie communiter poenam in libello omit- tant, absque dubio tacite eam Magistratui committant, ne sci- licet actionem civilem cum criminali confundant: de nihilo & mirabilis est haec ejus annexio.

Sed recte in ea divinat, injuriarum civiles ad affirmatio- nem agentes, propterea petitionem poenae in libello omittere, ne actionem civilem cum criminali confundant. Si enim hoc facerent, & in libello injuriarum actionem ad affirmationem, cum actione criminali sive ad poenam judicii applicandam cumu- larent, in omnibus bene constitutis judiciis & Ictorum col- legiis, ubi novus hic error *Carpzovij* nondum irrepsit, libel- lus tanquam ineptus merito rejiceretur. Unde etiam *Dn. Carp- zovius*, in cogitationibus suis, hoc in passu inter se pugnan- tibus, frustra sibi imaginatur, injuriarum civiles agentes pro- pterea poenam omittere in libello, quod eam Magistratui ta- cite committant. Possentne partes aliquid in libello commit- tere, quod insertum, confusum & ineptum ineptae ejusmodi petitionis defectum sub specie administrandae justitiae existimant ejus rejectionem tanquam inepti metuentis, interim tamen ta- le habere de Magistratu judicium, quod ipse sit suppleturus.

Nonne inconcinnum & absurdum est: Quod partem pudet & non decet petere, expectare hoc à judice? Quod illi est ineptum, huicne sit aptum?

QUAE-

# QUÆSTIO SEXTA.

*An actio ad Palinodiam cum actione ad injuriæ æstimationem cumulari, & egens utramque in libello cumulativè petere possit?*



Quæstionem hanc pro suo arbitratu simpliciter negat *Dn. Carpovius* in *tr. crim. part. 2. quæst. 95. n. 31*. Statim autem versa pagina n. 33. libimet ipsi aperire contradicendo mentionem facit aliter in Camera Imperiali observari, de suo autem addens: Quod licet quoad petitionem concesserim, ita ut in terris Imperii actor in libello injuriarum copulativè possit petere palinodiam illatarum injuriarum, & certam pecuniæ summam, quæ injurias æstimat: Utrumque tamen simul actori non adjudicatur, sed alterutrum horum pro arbitrio à judice eligi solet. *Hæc Carpovius.* Circa quam distinctionem ejus novam notanda veniunt primò dicta manifesta ejus contradictio. Quòd autem secundò, ut meminimus, distinguit inter petitionem partis & sententiam judicis, nimirum actorem utrumque quidem posse petere, utrumque tamen simul ei non adjudicari, sed alterutrum horum pro arbitrio à judice eligi solere, ineptè & frustra dicitur. Contrarium enim in Camera Imperiali Teste *Gail. 1. obs. 65. n. 5. & Copp. 2. obs. 84. &*  
in



in reliquis Imperii judiciis, Serenissimi Electoris Saxoniae ditionibus & provinciis, propter speciale rescriptum de anno 1637 & procul dubio ab eo tempore, tantum exceptis, pronuntiatur. Notum etiam est, Dominos Camerales imprimis esse attentos ad formam petitionis & libelli, cui sententia debet esse conformis: Et libellus, si non legitime est conceptus, tanquam ineptus rejicitur. Quod quia fit in terminis hujus questionis in foro Saxonico, testante, cum adductis præjudiciis Scabinatus Lipsiensis *Dn. Carpzovii in Jurispr. forens. part. 4. Constit. 42. def. 16. in fin. ubi opinionem suam acriter propugnare conatur.* Multo itaque magis, si hoc erroneum ejus assertum esset verum, idem observaretur in Camera Imperiali: Et injuriarum acturi eligerent potius alterutram actionem, vel ad palinodiam, vel ad æstimationem, sibi commodiorem, quam ut Iudici electionem tribuerent. Tertio, absurdum est assertu, jura permittere quidem harum actionum cumulationem, & de iis, quod rectè cumulentur, disponere, sed absque effectu intentionis agentium. Leges enim nihil frustra faciunt, *Inf. in l. ait Prætor. n. 1. ff. d. jurejur. Marilian. decis. 47. n. 5. Furamin. de legib. part. 2.* Quarto, suam probationem male conatur probare *Dn. Carpzovius* observatione una atque altera Saxonici Scabinatus. Quia usus fori Saxonici extra regiones Saxonicas sese non extendit, nec quicquam potest præjudicare summo Camera Imperialis tribunali, nec reliquis judiciis, jura communia inconcussa & praxin contrariam quotidie retinentibus & observantibus.

Quinto tandem, sententia *Dn. Carpzovii* nova, & à solo Scabinatu Lipsiensi, in quo ipse tunc temporis magnæ fuit autoritatis, introducta videtur. Id quod apparet ex ejus *Jurispr. forens. part. 4. Constit. 42. def. 16. n. 31. & seqq.* ubi mentionem facit causæ injuriarum, in Prætorio Lipsiensi ventilatæ. Et, cum Domini Scabini Lipsienses libellum, in quo cumulabatur petitio Palinodiæ cum æstimatione injuriarum, tanquam ineptum rejecissent, non modò facultates juridicas in Academia Lipsiensi & Wittebergeni, sed etiam Curias Provinciales in Electoratu Saxonie unanimiter ab hac Scabinorum sententia divortium fecisse & cumulationem istam omnino esse admittendam pronunciassent. Quod quamvis undique & per totum

Re-

Romanum Imperium observantiae communi & omnium Dissentientis est contentaneus: Atque enim, quia placuit Serenissimo Saxoniae Electori tunc temporis, nimirum in Anno 1637. moram hanc controversiam pro solo Scabinatu Lipsiensi speciali rescripto decidere, & omnibus aliis Collegiis & tribunalibus sibi subiectis sincere mandare, ut in posterum iuxta illud pronuncient, res expedita est, & in rescripto isto in foris Electoris Saxoniae, quorum limites autem non egreditur, tandem, donec principi contrarium placuerit, est acquiescendum,

Obiter hic notetur & alia Contradictio *Carpzovii*: Namque supra dicta quaestione 95. n. 35. in *pract. Crim.* admittit cumulationem actionis injuriarum ad Palinodiam & aestimationem, quamvis judici alterutrius electionem tribuat, & ita Dominos Scabinos Lipsienses aliquoties respondisse, praedicta afferat. In *Jur. pr. forens. part. 4. const. 42. def. 16. n. 31. & seqq.* autem mordicus defendit, libellum, in quo cumulatur petitio Palinodiae cum aestimatione injuriarum, tanquam ineptum esse rejiciendum.

Quia autem *Dn. Carpzovius* suam opinionem, contra Facultatum Juridicarum in Academia Lipsiensi & Wittebergenfi, nec non Curiarum Provincialium in Electoratu Saxoniae, sententiam unanimem, juribusque plane consentaneam *dict. part. 4. const. 42. def. 16.* mordicus tueri, & eam rationibus suis evellere omnibus nervis contendit. Ideoque eas porro diluere nemini displicuerit.

LI

QUAE-



# Q U Æ S T I O

## S E P T I M A .

*An iudex contra quem vis injuriantem per inquisitionem ex officio procedere, eiq; pœnam arbitrariam imponere possit?*



Hanc quæstionem malè affirmat Dn. Benedictus Carp-  
zovius in pract. Crim. præs. 2. quæst. 96. n. 2. 3. 5. & sqq.  
Et ex hoc suo asserto, nec non quæstionis quartæ,  
huius decad. 3. affirmatione, item in pract. Crim.  
part. 3. quæst. 109. n. 42. ubi vitio vettere conatur  
Auctori discursus von dem justitien-Werck, quodd improbet impiam  
istam gloriam & lætitiâ judicum & Præfectorum, Es haben dies  
ses Jahr über die Bruchten oder Geldbußen, Gott sey lob und Danck/  
ein Ehrliche getragen; item in processu juris tit. 1. art. 4. n. 65. Et  
fortasse aliis in locis pluribus, videtur singularis fisci fautor. Cùm  
tamen, sicuti boni Principes semper potius privatis favent, quàm  
fisco, text. in l. 2. C. d. Advoc. fisc. Plin. jun. in Penag. ad Traj. an. Co-  
var. var. resolut. lib. 1. cap. 16. in pr. Peregr. de jure fisci lib. 6. tit. 6. n. 23.  
Unde Divum Marcum sive Antonium Philosophum Imperato-  
rem, quamvis in Compendio judicantem, nunquam tamen fisco-  
faventem, sed procuratores suos, ne quid arrogantius agerent,  
semper monentem, digna laude effert, Iacobus Menoch. recup. poss.  
remed. 5. n. 1. & Ioh. Coras. in l. namita Divus ff. d. adopt. Et fiscum  
malè habere sub bono Principe scribit Dur. d. Pasch. in aul. polis.  
reg. 335. Val. Winther. in Parth. litig. lib. 1. cap. 15. n. 4.

Item

Ita quoque Dd. alii sint fisci inimici, ut facile inclinent contra fiscum. Fulgof. in Auth. bona damnatorum C. d. bon. proscriptor. circa fin. Cara. Insch. lit. F. verb. fiscus Concl. 399. & 400. vid. obs. meas pract. tit. 1. obs. 3. n. 6. & seqq. & obs. 4. n. 1. 2. 3. 4. & seqq. & tit. 2. obs. 1. Inprimis & rectissime Autor discursus von dem justitien-Werck cujus invehivam, contra ante dictos gloriabundos judices & praefectos, quibus inquisitio est acquisitio, bonis rationibus nitentem, Paul. Matt. Weheners observationibus suis practicis, selectis, ad longum inferere dignatus est lit. I. in verb. Justitien-Wesen/ pag. 3. mibi 289. 290. Cujus formalia verba hic apponere, mihi displicere non potuit, sequentia: Welches aber von ehlichen wenig bedacht/ oder in acht genommen wird / sondern dieselbe meien / wann sie nur die Register / es geschehe gleich uff eine solche oder andere Weise / groß machen können / daß sie es gar wol aufgerichtet haben / und je mehr Bruch und Geldstraffen sie in das Register bekommen / je lustiger und fröhlicher sie seyn / und sagen / es haben dieses Jahr die Bruch oder Geldstraffen / Gott sey lob und Dank / ein Christ es getragen / da sie doch vielmehr / wann sie ihre Dankbarkeit / welche sie sonst vielleicht / da es nöthig ist / selten ankommen mag / daffals wolten an den Tag geben / dafür nicht Gott / sondern vielwehrl dem Teufel zu danken hätten / in Betrachtung / daß je mehr Geldstraffen einkommen / je mehr die Leute müssen gesündigt / und unrecht gethan haben / welches aber nicht von Gott / dessen Allmacht der Sünden Feind ist / sondern von dem Teuffel / welcher ein freylecken über der Menschen Sünde hat / und dero selben ein Anführer ist / herkompt / derowegen ein Christlicher Beseliglicher sich über solchem nicht erfreuen / sondern vielmehr dasselbe betrüben und beklagen auch sein Register miß der Armen Leute und dazu unschuldiger Welt und Kinder Schweiß mit Blut groß thun / da er sich nicht beflüssigen / sondern es gerath davor halten und nicht zweifeln sol / je größer er derogestalt seine Register / dann Gnade und Dank zu erlangen / machet / je größer seine Schuld oder Sünden Register im Himmel und je kleiner seine Gnade bey Gott darurch werde. Cujus vindictam hoc genus mortalium, presumptivè ejusmodi peste infectorum, de qua in fr. in hac quæst. n. 19. & seqq. usque ad fin. in temporali hac vita etiam non raro experiuntur, juxta verbum Aliiati à Job. Beneficio Venet. de suis 4. rei aliena n. 61. pag. mibi 249. injerius;

Ex-

Ll 2



*Exprimit humentes, quas jam madescerat ante  
Spongias, cupidi Principi arcta manus.*

Quemadmodum Splene aucto cætera tabescunt membra: Sic  
fisco nimia subditorum jacturâ repleto, fideles subditi adeo debi-  
litantur, ut corpus suum regere non valeant: Ut cantat idem Boni-  
fati. *jani dist. luc.*

*Splene aucto reliqui tabescunt corporis artus:*

*Fisco aucto, arguitur Civica pauperies.*

Judicarii ejusmodi sunt sicuti catus, ad caseum custodien-  
dus, ne mures illum rodant. Sed, si catus semel apponatur  
tes, plus nocebit uno morsu, quam mures in viginti. *Oh. de  
laribus, in serm. quadrag. sec. 6. post. cin. ful. 7.* Et in hodie respiciunt  
sedes judicum, vide mus eas rubras & rigatas sanguine pauperum,  
qui per eos excoriantur. *ex Marag. d. Matagon. ad Italo Gall. pag.  
251. Val. Wint. in parth. litig. lib. 1. cap. 12. n. 15.*

4 Quia autem Carpx hujus questionis affirmativa in notorietatem  
juris contrariâ impingit, & refellitur ab ipso Dn Carpx sibi contra-  
rio, ut paulò post dicitur, ejus refutationi prolixius inhære non  
est necesse. Juris præterea est notissimi, quod processus inquisito-  
rius locum habeat tantum in delictis, quibus Respublica læditur, &  
tranquillitas publica turbatur, *Bart. in l. levia circa fin. de accus. unde  
in levibus, etiam in publicis criminibus (necum in merè privatis)  
quorum poena non est sanguinis vel corporis afflictiva, abstinere ab  
inquisitione securius arbitrantur I Crî, Damboud. in præf. Crim  
Cap. 8 n. 6. & 7. Ernest. Cothm. vol. 3. res. 29. n. 130.*

5 Ubi allegat art. 6. Const. Crim. Pro hisce enim delictis magis  
marsupia inquiruntur, quam delicta: Et Deus avaros perdit judi-  
ces. Quæ autem dicuntur delicta levia, vide Bart. in dict. l. levia & ple-  
nus in l. non solum §. si mandato de injust. & conf. 2. 17. incipit ad decla. Ang.  
Aret. tract. malefactorum verb. hæc est quedam inquisitio. 56. Inquisitio  
est de genere prohibitorum, & regulariter prohibita, & regulariter q;  
non debet judex inquirendo molestare subditos, *Bertrand. vol. 3.  
part. poster. Conf. 64. n. 2. Robert. Marans in spelul. part. 6 d. inquisit. n. 6.  
Multo minus per inquisitionem anhelare ad condemnationem.  
Quod vaide & merito reprehenditur, Roland. à Vall. vol. um 1. conf.  
45. n. 79. Dec. conf. 189. n. 19. Boer. decis. 164. n. 15. in med.*

Unde

Unde impugnari quoque potest inquisitio ab inquisitis, quod 6  
 nimirum Crimina, de quibus facta est, sint levia & dissimulanda:  
*Speculat. tit. d. inquisit. 4. abinis. Lancellet. de off. Præf. in caus. crim.*  
*rubr. d. inquisit. n. 39.* Et talem exceptionem contra judicem inquisi-  
 rentem competere inquisito, tradit ipse Dn. Carpovius in pract.  
*crim. part. 3. quæst. 115. n. 24.* quod nimirum crimen delatum ta-  
 le non sit, propter quod inquisitio adversus honestam personam  
 formari possit, ac debeat. Hisce ita præsuppositis, sequitur, ju-  
 dicem multò minùs posse per modum inquisitionis, sine actore vel  
 accusatore, ex mero officio contra quemvis injuriantem, præ-  
 fertim propter injurias verbales, procedere, eoque punire. Cùm  
 hisce non offendantur Respub., sed privati tantùm, nisi sint injurie  
 reales, enormes & atrociores, quæ etiam offensionem Reipub.  
 incurrunt, vel injuria illata sit personæ pauperi & miserabili:  
 Tunc enim judex ex officio procedere debet, l. 2. §. 5. ff. d. off.  
*Proconsul. Rob. Marant. in spec. part. 6. tit. d. inquisit. n. 132. Mast.*  
*Berlin. part. 5. concl. 61 n. 4. Anson. Tressaur. decis. 12 n. 10.*

Nam tales personæ processum instituere non possunt, nec au-  
 dent. Longè itaque rectius statuit sibi contrarius Dn. Carpovius 8  
*lib. 6. tit. 9. resp. 85 n. 16 & in pract. Crim. part. 3. quæst. 170 n. 21 & 199.*  
*& n. 29, 31, 33. & quæst. 109 n. 18.* ita scribens: Illud namque ex-  
 pedire est, in foro Saxonico ad inquisitionis processum non  
 properandum esse, nisi ejusmodi fuerit perpetratum delictum,  
 per quod Reipublicæ tranquillitas offenditur, quodque, accusa-  
 tore non existente, Reoque præsentem, haud absque singulari  
 scandalo impunitum remanet: Ut nil quicquam verear hanc re-  
 gulam formare: Quod scilicet in foro Saxonico, in delictis so-  
 lummodo majoribus & scandalosis, quibus Reipublicæ tranquil-  
 litas læditur, accusatore non existente, Reoque præsentem, in-  
 quisitio specialis locum sibi vendicat. Adeoque haud absur-  
 de quis dixerit, juxta mentem *ordinat. Polir. dict. tit. von*  
*justitien.* Ea in inquisitionis processum non nisi in delictis  
 atrocibus admitti item n. 31. & 33. E contra verò in levioribus  
 delictis, quorum poena est pecuniaria aut carceris ad modi-  
 cum aliquod tempus, quorumque cognitio ad bassam spectat  
 jurisdic-



jurisdictionem, non facile inquisitorium processum admitti, utd  
 quis affirmaverit, quippe in quibus non tam principaliter Rei-  
 publicæ, quam partis censis: jus ac interesse attenditur *Eluctenus*  
*Carpzovius*. Hunc quoque habet sensum *Dn Carpzov. const. 42. de fin. 1.*  
*in jurispr. for.* ubi quaestio est, an conventus actione injuriarum  
 ultra recantationem, teneatur quoque Judici ad pœnam ar-  
 bitrariam: & aliter citra errorem juris intelligi nequit: Proue  
 etiam ipse *Carpzov. ibid. n. 7.* innuit istis verbis: ratione publici in-  
 teresse. Quam iustam suam sententiam firmat etiam Constitu-  
 9 tione Electorali, & adducit præjudicia Scabinorum Lipsiensium  
 n. 32. 33. Diemeil die inquisitional articul, so ist der Dacht zu Wiess  
 sen übergeben / welche injurien, derowegen ihr gedachten Leut crug zu  
 besprechen habt / belangen / so ist der Dacht daruff inquisition anzu-  
 stellen nicht befugt / sondern ihr sendt ihn solcher injurien halber / da-  
 mit er euch angegriffen / unnd wegen des Treuels / den er in euerem  
 Hause verübet haben sol / gebürlichem zu belangen schuldig: Was aber  
 sein Fluchen unnd Gertes lästernng anbelangt / so er euerem Bericht  
 nach uff offener Gassen vielfältig getrieben haben sol: wird derowegen  
 nichts desto weniger von dem Dacht ex officio wider ihn billig inqui-  
 rirt, und wenn er dessen überwiesen / mit gebührender Straffe ver-  
 fahren. D. R. W. Recte ita responderunt Scabini Lipsienses, non  
 ex jure communi tantum, sed etiam secundum Constitutiones  
 Elect. de anno 1612, clara verba, dagegen wann ein privatus  
 wider den andern in causa injuriarum, oder wegen anderer geringen  
 beschuldigungen / so sonderlich noch auff mehrer aufführung teruchen zu  
 inquiren gebetten / solches / es were dan einer contemplatione &  
 intuitu officii injuriirt, abgeschlagen / unnd zu ertentlicher auf-  
 führung gewiesen worden. Idem quoque & quidem in ipsis ter-  
 minis injuriarum repetit, approbat, & juribus, jurium que ra-  
 tionibus firmat *Dn. Carpzov. in supra alleg. process. jur. tit. 3. art. 2. n.*  
*60 & 199. & tit. 4. n. 57. & 199.*

- 10 Sed sibi non constans statim ibidem n. 65. sine lege & ratione,  
 & sine ullius Doctoris stipulatione, à sana sua sententia rece-  
 dens, in contrariam iterum relabitur, hisce verbis: Fieri tamen  
 quandoque potest, ut in levioribus quoque criminibus processus  
 admittatur inquisitorius, nempe quando delictum est notorium,  
 &



& delinquens de crimine jam confessus vel condictus, ubi statim  
 iudex seu Magistratus absque ulterioribus ambagibus ad coerci-  
 tionem rei devenire potest, veluti in pagibus (ita enim loquitur)  
 & oppidulis quotidie id praticari novimus. *Hac Carpvovius* 13  
 Quam iniquitatem etiam tueri conatur in *pract. crimin. part. 3.*  
*quæst. 109. n. 19. & quæst. 107. n. 34. & 35:* ubi addit. Et sic salva-  
 ri potest practica Quæstorum & Præfectorum, qui inditionibus  
 Elector. Saxon. de criminibus leviusculis à rusticis perpetratis,  
 ex officio ad denunciationem partis offensæ, *uff beschehene* Dis-  
 gen/ inquirere, eaque punire solent: Verùm enimverò Docto-  
 ri, nihil alleganti, credendum non est, *Everh. in top. in loc. ab au-*  
*roris. n. 12. Tiber. Decian. vol. 1. Conf. 6. n. 33. Ias. ad l. divorcio sub. n.*  
*19. ff. solut. matrim. Hartm. Pist. lib. 1. quæst. 30. n. 23. Frid. Pruckm. vol.*  
*1. conf. 50. n. 234. 479. 589.* Si quispiam autem reposuerit, *Dn.*  
*Carpvovius* in process. jur. citat. loco omnino ibidem allegare *l.*  
*3. ff. d. off. pract. &* exinde sumere rationem, nimirum delicta ma-  
 neant impunita, quæ vindicari publicitus interest. Respondetur.  
 quod neque allegata lex, neque ratio ad opinionem *Dn. Carpvovii*  
 quadret. Quippe, quod *l. 13. d. d. disponat & loquatur tan-*  
 tum de delictis atrocioribus, *Rempubl. lædentibus*, id quod  
 ocularis inspectio demonstrat. Cujus limites etiam non egredi-  
 tur memorata, insuper quoque principium petens, ratio *Dn.*  
*Carpvovii*, quod patet ex verbis ejus expressis: *Qua vindicari publi-*  
*citus interest.* Aliam autem præterea adducit rationem *Carpvovius* 21  
 ibidem, nempe nepars offensa multis ambagibus gravetur, &  
 sumptus multam superent. Sed neque hæc ratio relevabit o-  
 pinionem *Dn. Carpvovii*. Distinguendum autem est: aut pars læsa 13  
 deferat ad iudicem illatam injuriam, vel damnum injuriâ datum,  
 ejus officio negotium committens, seque reum non accusatum  
 declarans: Aut tacendo remittit, sive æquo animo tolerat inju-  
 riam vel damnum datum. Priori casu fortasse excusari posset  
 aliquatenus sententia *Dn. Carpvovii*. Melius tamen & rectius 14  
 erit in tali in passu facit iudex, partes, præsertim simplices in-  
 pagis & oppidulis, citra inhiationem mulctæ vel alicujus locel-  
 li, &c.



- li, et si opus est cum laesi aliquali satisfactione, ex quo & bono, ad pacem & concordiam redigendo, propter jura antè allegata, quæ volunt in genere, in levioribus delictis, quibus non offenditur, vel turbatur Respublica, ab inquisitione esse abstinendum: Quod multo
- 5 magis obtinet in delicto injuriarum, merè privato. Quippe, quod officio judicis incumbat, in primis in causis injuriarum, præsertim non magni præjudicii, concordiam partium tentare, illasque, quantum fieri potest, per amicabilem compositionem sopire. Quod speciatim, nullius planè multæ vel pœnæ arbitrarie faciens mentionem, jubet Serenissimus Elector Saxoniz in ordin. process. judic. Citato & rectè laudato à Dn. Carpzov. in process. jur. tit. 10 art. 1. n. 22. & seq. Et si pars pœnam super injuria privata fundatam tunc remittit, etiam judex eam remittere tenetur, Mart. d. Afflict. de usib. feud. qua sint regal. verb. pœnarum. n. 25. Aretin. in l. si quis. ff. d.
- 6 manumiss. Secundo autem casu inquisitionem sive processum inquisitorium, non tantum esse illicitum, sed etiam injuriosum, cur asseram, nullam video ob stare rationem. Et hic rectè applicatur proverbium: Wo kein Kläger ist / da ist kein Richter. Qui itaque dictam Dn. Carpzovii sententiam etiam ad hunc casum posteriorem conatur extendere, ipse tendit retia marsupius: strecket und steket un-
- 7 geseignete Geldnege. Perpende quæso: Quod neque te judicem, neque tuum officium, neque Rempubl. lædit, sed privatum tantum, illud tu, & quidem inquisitoriè procedendo, punire satagis: Cum tamen hic, cujus interest, remittat? An non hoc modo impingis, non tantum contra candorem & notorietatem legum civilium & canonum, illatas injurias, & damna injuriæ data, remissione, dissimulatione, reconciliatione & transactione tolli & extinguere disponentium, testante etiam ipso Dn. Carpzovio. in defin. Ecclesi. lib. 2. in tit. 11. def. 197. n. 12. & ab eo ibid. Citatu, sed etiam, & vel maxime
- 8 juris Divini limites, Christianæque Charitatis excedis? Constat ex his stare immotum, novo hoc dogmati Dn. Carpzovii non esse credendum, cum id nulla allegatione legis, neque firmæ rationis fulciatur. Malè enim allegare, & nihil allegare, paria sunt, Roland. à Valle lib. 1. conf. 35. n. 10. & n. 20. Card. Tusch. pract. civ. lit. A. concl. 117. n. 19.

Consi-



Consideretur insuper, annon tali & tanto fisci studio & favore, antè dicto, multorum, & praefectorum, & iudicum civi-  
 rum avaritiæ, juxta ac effectuum & iniquitatis exercitio aperia-  
 tur fenestra amplissima, ut etiam ferme nullum peccatillum pri-  
 vatim impunitum sine relicturi. Maxime, si ipsi superiores, qui  
 fraudes animadvertere debebant, in eodem hærent luto, & suis  
 affectibus reguntur. Tunc enim inferiores licentius & acerbius  
 grandæneant in subditos, & in tali corpore processu, catenata ini-  
 quitate & nullitate à capite usque ad calcem vix, imò, ne vix qui-  
 dem, quicquam sani reperitur, unus ab altero, sicuti sæpe in aliis  
 civilibus, ita quoque in hisce causis, pilam excipit, eamq; altius &  
 expedire remittere novit, usque ad eò, ut miselli rustici & alii ple-  
 bei, vel etiam à lictoribus & infamis, viliissimisque Ministris, nisi  
 semper ad ipsorum nutum & arbitrium sese totos convertant, &  
 ferme tremant, nunquam tranquilli & tuti esse possint. Flocci  
 faciendo dictum Ecclesiastici cap. 20. vs. 3. Concupiscentia Spa-  
 donis d virginavit juvenulam: Sic qui facit per vim iudicium  
 iniquum. Id quod magis emphaticè expressit Dn. Lutherus in ver-  
 sione Germanica: Wer aewalt über im gericht / der ist eben als ein  
 Hofferister / der eine Jungfrau schändet / die er bewahren soll. Quem-  
 admodum bis sceleratè faceret Gynæcei Magister, si virgines,  
 quarum pudicitiam, juramenti & officii ratione, tueri debebat,  
 vitiares; sic bis flagitiosè facit iudex injustus, pronuncians sen-  
 tentiam iniquam, cum ipsa à ministrandæ justitiæ negotium com-  
 missum, Anst. Osiand. in gloss. ad cit. text. Biblicum Qui opprimit  
 egentem, contumelia afficit factorem ejus, Proverb. 14. vers 31.

Praetor quidem dicit omnibus Magistratibus concedi, ut jurisdi-  
 ctionem suam defendant. Verum non coguntur semper punire ob-  
 temperantes. Nam non quicquid officio iudicis conceditur, id statim  
 necessitati subieitur l. non quicquid ff. de iudic. Certè non debent ju-  
 dices affectui & avaritiæ deservire in multis indicendis, multò minùs  
 in exigendis, si utcumque ad terrorem induxerint, Oldendorp. in pro-  
 gressu cl. 1. ad 2. 5. & pag. 24. in fin. arg. Novell. ut praesid. absque ullo  
 suffragio in re & 4. 1. const. 8. imò quoad possunt sine publico detri-  
 mento, clementiores esse debent l. illustra & ult. & observandum ff. de  
 offic. praef. Ergo non statim in omni re indicenda multa: nec propter

M m

quam-



quamlibet contumaciam interpretandum est, contempta esse jurisdictionem: sed aperta debet esse puniendi ratio sicut recte colligitur ex l. unic. ff. si quis ius dic. non obtem. arg. l. non ex omnib. in pr. ff. de recept. arbi. Oldendorp. cit. loc. Rerum enim forensium periculum latere potest neminem, & ego ipse novi exempla nonnulla, etiam recentiora, quod nimirum iudices ex causa huius vel illius exigui excessus omnino, praesertim simplicioribus ignoscendi, vel etiam propter factum, dextro circumstantiarum intuitu nullam poenam, imò neque minimam pecuniariam multam, dignum, valde tamen, ac si grande esset facinus, ex musca Elephantum faciendo, exaggeratum, quosdam Carceribus incluserint, eosque inde antè dimittere noluerint, quam multam dictatam, cum mercede iniquitatis, tamptem Lohn der Buzgerechtigkeit/ ab iis vulgariter, die Berichtsgebühr vocatam, & lictori & iudici persolverint. Quae tanquam pessima corruptela, & irrationabilis consuetudo valde improbatur, Val. Winth. in parth. litig. lib. 1. cap. 13 n. 12.

Injuriarum interdum aut scriptis, aut verbis, aut facto, ab uno vel altero cive vel subdito, praesertim, cui malè cupiunt, sibi ipsi illatam esse fingunt, Man kan ihnen leichtlich mit einem Wort zu nahe treten/ viel eher als dem Keyser/ Churfürsten und Herren. Statim sese offert occasio pro bursa, & adminiculum anno completo gloriandi, & Deum ludendi: Es haben dieses Jahr über die Brüche oder Gelbüssen/ Gott sey lob und Dank/ ein Ehrliches getragen. Iudex quò inferior, hoc est sibi excelsior, respectus sui tenacior, & offensus faciliior. Videatur Greg. Richter Görlicenf. tract. axiom. polis. axiom. 191 pag. 428. Ubi post alios ibidem citatos ita scribit: Plerumque ministri imperantiùs saeviant, quam ipsi Imperatores: Volunt impensius coli, quam Reges ipsi: Man muß ihnen mehr hofiren/ dann den Herrn selbst/ Hac Richter.. Tyrannidem itaque exercent Principes eorumque consilarii, iudicum inferiorum iniquitati conniventes, vel eorundem processuum observationem & animadversionem, etiam officii necessitate & vigilantia incumbentem: nedum admoniti & implorati, susque deque habentes, Vide Observ. mrae Crim. tit. 1. obs. 1. n. 13. vel leges (quò dispensare vocant

vocant) perrumpentes, *Frid Pruckm. vol. 2. conf. 10. n. 73.* male interdum sese excusare soliti: Quanta negotiorum & litium mole nos obruemur; si quasunque subditorum querelas, contra inferiores suos Magistratus, vel praefectos, recipere & definire nos praebemus paratos: Cum & hi sint homines, iis interdum est ignoscendum, nec quivis error succensendus. Respondetur: Error si esset levis & non affectatus, siue dolum excludens, agereturque simul de re exigui momenti, tantum abest, ut ejusmodi superiorum excusatio reprehensionem incurrat, ut potius, tantum bonis & politicis rationibus innixa, sit collaudanda. Verum enim vero de tali errore hic non est sermo, neque subditos, nisi fortasse a quoquam, nedum a potentiore, dolo se instigentur, propterea contra praefectos, siue Magistratus suos velle procedere, & ad superiores recurrere, non facile erit praesumendum: Sic lassen gerne fuisse gerahde sein/ wann sie nur ihres friede haben können: Non prorsus immemores dicti *Seneca 2. de ira cap. 34.* Litigare cum pari anceps, cum superiore furiosum cum inferiore sordidum. Sed in graviorum errorum casibus, vel famae & honoris laesionem, vel rei familiaris damnum, vel utrumque, maxime ubi inferiorum malitia satis frequens, *l. si per imprudentiam l. 5. & l. 11 d. evict. Heig. lib. 1. quest. 12. n. 55.* concurrat, concernentibus, calva juxta ac iniqua sane est memorata superiorum excusatio, in tantum, ut etiam gravius puniendi sint, quam inferiores, *Cap. cum quidam. 12. extr. d. jurejur.* Quia magis delinquere videntur illi, quam hi, *l. 13. §. fin. autem 8. C. d. judic.* Et judex, quod est excelsior, eo magis & turpius peccat, *Vasq. lib. 2. Controvers. jur. c. 37. n. 10.* Juris enim ratio non patitur, ut inde nascatur occasio injuriae, unde jura oriuntur, *l. meminerint. C. unde VI. Ant. Fab. in Cod. suo lib. 1. tit. 11. de fin. 1. n. 4.* Non itaque satis tutum imò quodammodo suspectum videtur, traditum *Dn. Carpzovii. in process. jur. tit. 9. art. 9. n. 93. & sqq.* quo arbitrium superiorum juri privatorum, publicae utilitatis praetextu adversantium, nimis late extendit. Sunt quandoque judices, etiam quidam Magistratus civici siue oppidani, qui refractariorum, turbulentorum & rixosorum, aliorumque delinquentium, vel pro delinquentibus habitorum nomina, poenam pecuniariam per fas, aut ab innocentibus per nefas extorta, insuper hisce insciis in peculiarem librum, *Jns Ed. mars Duch oder rothes Duch genannt*

Mm 2

nam



nant / cum ipsorum ignominia & macula non exigua injuriose & ini-  
que referunt & designant. Qui postea hujus rei ignari, hasce clande-  
stinas coguntur ferre calumnias, Er sehet sich on auff dem Rathhause /  
ober uffem Rathhause in dem st. wagen. Buche. Et, quia litera scripta  
manet, hujus dedecoris injuriosa, impia & barbara afflictio non raro  
cum impedimento temporalis felicitatis continuatur deinde in poste-  
ros infcios, gravatque saepe totam familiam. Alii vocant ejusmodi  
libros, Hader. Bruch. uno Strass. Buch. er item Bphter. Buch. er Et,  
quia libri ejusmodi pro Magistratu, contra illum, qui punitus est, vel  
ejus hæredem probare dicit Paul. Matt. Wehener. in obs. Cam. Pract.  
lit. B. verb. Buch. n. 5. pag. 60. idem asserit Ludov. Gilhaus. in arb. civil.  
part. 2. cap. 6. art. § 9. n. 22. Quem citat & sequi videtur Joh. Ruting.  
cent. 2. obs. cam. 89. Imò copiam cu. er Bphter. etiam non collatio-  
natam probare volunt Tilem. & Benig. Apospasm. 9. Pentecost. 3. obs.  
4. Wehener. in obs. Cam. pract. lit. v. verb. Bphter. & lit. C.  
verb. copia. Autor decis. Cam. tit. C. juxta a. b. c. verb. copia. Et eandem vim  
obtinere libros missivaram alicujus civitatis, quos Brieß. Buch. vo-  
cant, continentes literas ad alios missas, vult Ludov. Gilhaus. in arb. cap.  
25 6. part. 2. art. 2. § 9. n. 21. pag. 429. Hinc itaque audaces redditi & suæ  
relationi ( qui sunt mores hodierni seculi corruptissimi ) infallibilem  
superiorum fidem tribuentes avari judices sive Magistratus, inprimis  
bursam habentes propriam, multasque inter se dividentes, non tan-  
tùm; sed etiam ad redditi onem rationis, deannuatim receptis poenis  
pecuniariis, astricti præfecti, Dominorum suorum gratiam acupan-  
tes, præsertim quando ipsis aliqua particula sive lucellum inde acce-  
dit, si quisquam civium aut subditorum ihret Untersassen/ in illorum  
sententiis non acquiescunt, vel jussis & mandatis, sive æquis, sive  
iniquis, non præcisè obtemperant, sed suo jure utuntur, & causam  
per viam querelæ; aut provocationis deferunt ad superiorem, aliis  
& variis modis iis agrè faciunt, & ex alia, atque alia causa multam  
dictitant, donec discant miseri cives ejusmodi aut subditi, & eorum  
exemplo alii de suo jure potiùs discedere, in sententiis & jussis di-  
ctatoriis acquiescere, multam, quam non meruerunt, persolvere,  
quàm imperantium iram ferre, alioquin saepe vix reconciliabilem.

Quando

Quando tunc tales Magistratus & iudices suis infidiis per obliquum 26  
 obtinent, quod volunt, & quod per directum non potuerunt : So  
 nennen sie dann endlich solche gedrückte Leute Gehorsame Bürger / ge  
 horsame Untersassen und Sarren : Nihilominus tamen eorum no  
 mina cum causa prætensi delicti referunt in ihre Bruch und Straff  
 Büchery in vim probationis , si fortasse puniti ex post facto conque  
 rantur, iniquè tecum esse actum, vel in idem, vel aliud peccatillum  
 relabantur. Si autem sunt quidam cives vel subditi, qui vel propter 27  
 injustum, & magnum, sibi & rei familiari suæ datum damnum, aut sa  
 mæ & honoris læsionem, modò hanc, modò illam illatam injuriam  
 deglutire & concocere nequeunt, & propterea manus suorum præ  
 fectorum, aut iudicum urbanorum deoculari detractant, nec non  
 suo jure mentes, causæ necessitate adacti, eam per viam jurislicitam,  
 ad Principem sive superiores, vel etiam ad summum Cameræ imperia  
 lis, tribunal pro corrigenda iniquitate & impetrando jure & justitia  
 deferunt, tramitique hujc juris insistant immoti, tantum abest, ut pro  
 pterea dictæ farinæ Magistratus & iudices officii sui excessus, violatos  
 injustitiæ limites, & vitia sua agnoscant, resipiscant, & in posterum  
 cautius mercari discant, at potius frêdentes non tantum Thraonica  
 sua voce, was wil der Herr mit seiner Obrigkeit Rechtens wir wollen  
 es ihm gedenken (cùm tamen iudex debeat audire & examinare, non  
 fulminare, Bald. ad l. iudex s. C. Commis. epist. program. Et de facto  
 procedens à privato nihil differat, l. injuriarum ff. 1. & l. nec Magi  
 stratus & ibi Dd. ff. d. injur. Imò iudex injustus quovis privato vilior  
 & inferior, nec iudicis nomine dignus, C. fenus. de verb. sig. vid.  
 Obs. meacrim. pract. tit. 1. Obs. 4. n. 9. & 15. sed potius bruti  
 animalis, Arist. 1. polit. Petr. Frid. Min. de process. lib. 2. cap. 13 ff.  
 4. n. 6. plenis buccis eructare, & mendaciis calumniisque cuius  
 ferme odiosos & horribiles reddere non erubescant, sed etiam aliis  
 malitiosis & diabolicis suis technis istos concives, aut subditos  
 evertere omnem moveant lapidem, & in primis ita aggrediantur  
 opus : aut falsis narratis & literis denigratoriis supra dicta pro  
 bationis fide freti, ad impediendum vel planè obstruendum S.S. 28

M m 3

Iustit.



Iustitiæ portum apud superiores præveniunt, idque sub Sigillo publico, quarum autem literarum in omnibus honestis curiis tanta debebat esse fides & autoritas, ut nihil, nisi puram veritatem continerent:

29 Aut, si propter litem in superiori iudicio receptam & pendentem prævenire amplius non est integrum, ex alia atque alia causa præten-  
sa iis multam dictitant, quam, etiamsi non culpæ, sed pacis causâ ex-  
solverint, in libros delinquentium, in die Bruch und Straff Wächter/  
referuntur: vel etiam carceri includuntur, ex quo prius non dimit-  
tuntur, quam mercedem iniquitatis pecuniariam expenderint, &  
simul Urphedam præstiterint, & quidem ralem, sicuti iniqui Ma-  
gistratus & iudices pro Tyrannico suo affectu & commodo, & in  
ipsorum grave præiudicium præscripserunt. Unde innocentes Ca-  
ptivi gravi carceris molestia, rei familiaris jactura & naturali liber-  
tatis desiderio, imò sanitatis & vitæ sæpe periculo aliisque inter-  
dum pluribus de causis in Urpheda ejusmodi jurare coguntur, quæ  
nunquam cogitarunt, nedum commiserunt: Augustinus scribit  
jusjurandum anceps alteri deferentem homicidâ esse perniciosio-  
rem, c. illi 22 quæst. 5. Annon itaque latro est insignis, qui mise-  
rum captivum, relaxationem carceris eximo pectore anhelan-  
tem, & contra veritatem iustitiam jurare cogitur. De reñ edis  
contra Magistratus ejusmodi vide Anten. Hering. d. fidjuss. cap. 5.  
n. 186. & 199 & n. 192 & cap. 18 n. 142 & 199. Præterea copia pe-  
Urphedæ tentibus denegatur, procul dubio ex metu fraudum  
detectionis, & absolutionis à juramento ad effectum agendi:  
Hæc Urpheda hoc modo per vim extorta, cum suo multarum li-  
bro abutuntur postea iniqui Magistratus & iudices, eamque mit-  
tunt ad superiores, ubi lis pendet, cujus palmam, quamvis in-  
justam, vel pro se, vel pro parte, cui favent, reportare satagunt,  
idque non ut in processu judicialiter producat, & parti hanc in-  
juriâ & iniquitatem passæ innotescat, sed ut Principi & supe-  
rioribus iudicibus clandestinis ejusmodi calumniis obrepant, eor-  
umque animos præoccupent, suggerendo actorem aut appel-  
lantem esse hominem rixosum, Turbulentum, refractarium &  
criminiosum, & hoc apparere inter alia ex copia præstitæ ejus  
Urphedæ transmissæ: Faciunt interdum etiam cum simulatione,  
se plures alios excessus potius malle celare &, quantum fieri po-  
test, parcere honori. Hoc est ipsorum Arcanum Machiavellico-  
por

politicum. Quibus literis calumniosis & obreptitiis si princeps vel superiores, altera parte non audita, prout non raro contingere puto, fidem tribuunt, videntes scientes volunt decipi: idq; cum injuria hujus, & S. S. justitiæ jactura. Quapropter Domini judices & Assessores supremi Imperialis Camerae judicii, ubi fons justitiæ est, qui eam per rivos transmittit, & omnes Germaniæ principes eorumque consiliarii, & fideles ministri veritati & justitiæ dediti, calumnias, præsertim clandestinas ejusmodi, sub judiciali fallacia evomitæ, odio habentes, secundum praxin rectæ rationis, nec non integritatem juris divini, & humani candelorem, qui est, AUDIATUR ET ALTERA PARS, optime agunt, si literas ejusmodi denigratorias aut pro parte altera recommendatitias, etiam si intercessionales sive testimoniales vocentur, nequaquam celent, sed semper parti, in iis gravatæ, vel cujus ratione defensionis interest communicent, vel saltem ad perlegendum ostendi jubeant, memores salutaris doctrinæ Gaili lib. 1. obs. 107. n. 14. & rationis majoritatis in ea attendendæ, ubi scribit: Imò instrumentum judicialiter exhibitum, non probat, si parti adversæ, rite citatæ, non sit facta communicatio cum termino ad respondendum. Libido enim & calumniandi tempestas inferiorum quorundam subcelliorum, sua auctoritate & literarum suarum probationis fide temerariè & audacter consiliorum, in tantum excrevit, ut alioquin innocentia vixitura esse possit & nomen Magistratus sit pallium iniquitatis: Expertus scribo: Hinc non possum, quin etiam cum Gail. 1. obs. 31. n. 9. & 199. omnino improbem praxin Syvanemanni in processu suo Camerali lib. 2. cap. 1. n. 11 appositam. Quos lector potest videre. Ex rationis parilitate censeo quoque improbandas esse clandestinas machinationes impediendi processus appellatorios, quæ leguntur in pandectis, Cam. Rodingii noviter anno 1660. editis lib. 3. tit. 4 n. 34 pag. 497. Et eas locum invenire posse, miror: Quippe quoddolose fieri censeatur, quod quis clam agit Bal. in l. error. sol. 4 C. d. jur. & fact. ignor. Zaf. lib. 1. conf. 18. n. 7. Sixtin. vol. 1. conf. Marp. 13 n. 5 Cravet. conf. 6 n. 8. Clam autem facit is, qui non



non denunciavit ei, que n metuit vel metuere potuit, esse contradicturum, .i. fin. 4. fin. cum l. seq. & concordantibus in gloss. ff. quod vi aut clam Zf. & Sixtin. dict. loc. Hinc etiam res est mirabilis juxta ac suspecta, atque meo iudicio, aliorum salvo, minime approbanda, cum *Gulius lib. 1. obs. 22. n. 4.* in puncto relaxationis juramenti ad effectum agendi ita scribit: Memini quoque, informationes, siue defensiones Magistratus Camerae transmissas, ex iustis causis iudicem moventibus, parti adversæ siue actori non communicatas esse. Nolim tamen de omnibus iudicibus inferioribus ita sentire, multò minùs quenkum specialiter reprehendisse, in terminis genericis citra ullius iniuriam me continens. Si autem quisquam hac mea monitione se sentit tractum, poeniteat & resipiscat, memor illius: Propter injustitiam regna devolvuntur de gente in gentem. **DISCITE JUSTITIAM MONITI,** nec iterum expectate reales monitores, qui nunc prope portam stantes, ruinam & exitium minantur.

35 Perpendant etiam superiores probè, elegans & necessarium illud monitum Clarissimi Oldendorpii: Nullum in Republica genus hominum perniciosius nocere potest, quàm iudices, credita sibi potestate abutentes, *Ioh. Oldendorp. in progymnas. action. Clas. 7. act. 12. ab init.*

Maximè, si accedat superiorum conniventia, hisce exulceratissimis temporibus (proh dolor) non rara. Væ ibidem subditis omni humano auxilio destitutis. Præterea aliam quoq; occasionem accipere solent iudices iniqui ex partium litigio: Nam hodie plerumque ita fit, ut, qui causam malam fovent, id unicè curent, ut adversarium à scopo abducant, & vel injuriarum actione vexent, vel Principum, vel Magistratus dignitatem & reputationem læsam, aut contemptam esse clamitent. Quod scelus dicit *Ernest. Cothm. vol. 2. respons. 68. n. 119.* esse omnium scelerum sceleratissimum ac nefandissimum, atque adeò Iehovæ iusto, & hominibus justitiæ studiosis invisum. Qualia ubi contingunt, antè dicti iudices, & sibi, & sisco vigilant, marsupio innocentis, suo iure utentis, & scribentis, quæ causæ expostulat utilitas & necessitas, avidè inhiantes. Litigaturientes nonnulli operâ potentium abutuntur, implorando eorum auxilium, ut colligator, **mi**



minis & terroribus potentis perterritus, à lite desistat. Quales quibus  
penis sunt obnoxij, cum amissione causæ, vide l. 1. C. ne lic. pot. c. 1.  
ext. d. al. Ind. mat. conf. fac. Ita ut verum sit anigma, quod ex Ioh.  
Heidfeld. refert Val. Wint. in partib. litig. lib. 1. cap. 1. n. 16.

*Dic m. lli. quid queso, toto jam regnat in orbe,*

*Dic tribus hoc verbis literulis, tribus*

*Non verbis tribus, est una respondeo ræce,*

*I V S vel transposui V I S male literulis.*

*I V S & V I S apices parvo de crimine distant,*

*I V S nunc mundus habet, V I M quia semper habet.*

Tandem, aut non possum apprehendere, cur in casu hujus qua- 17  
stionis supra Cuius process. jur. cit. l. 1. art. 4. n. 65. Dn. Carpzovius addi-  
derit hæc verba, nempe quando delinquens de crimine, jam confessus vel  
convictus est: Aut ineptæ sunt adjecta. Quia, confessum vel convi-  
ctum quenquam esse, ut statim possit damnari, præsupponit aliud  
judicium præcessisse processum inquisitorium, in causis injuriarum  
jam primum instituendum, de quo hic sermo est, & loquitur ipse  
Dn. Carpzovius *id. loc.* Quod tamen statuiere puto esse inconcin-  
num & illegale. Quia in præcedenti judicio, in quo delinquens est  
confessus vel convictus, debuisset quoque damnari, & aliud novum  
judicium non expectari, neque causâ ad novum processum inquisi-  
torium differri. Remanet ergo, annotata verba ineptæ & inutiliter  
esse apposita. Ex paritate rationum, in resolutione hujus quæstio-  
nis adductarum patet etiam falsitas assertionis Dn. Carpzovii part. 2.  
quæst. 97. n. 41. & 53. Ubi vult, quod injuriæ retorsio vel re-  
missio à laico facta, non obstat quo minus Magistratus  
injuriantem ex officio, punire possit.

N n

QUÆ-





# QUÆSTIO

## OCTAVA.

*An in delictis levioribus, nullam pœnam  
dam merentibus, sed pro iudicis arbitrio, vel car-  
legatione, vel multâ pecuniariâ puniendis sine plen-  
tione ad attestationem testis unici, aliquibus præsum-  
ptionibus concurrentibus, inquisitus vel accusa-  
tus, condemnari queat?*

**H**anc quæstionem affirmat quidem Dn. Carpovius in  
pract. Crim. part. 3. quæst. 114. n. 52. & 53. ibidem se-  
se referendo ad quæst. 116. n. 51. & 59. ubi n. 53. ex-  
pressè meminit pœnæ hujus arbitrarie, carceris, re-  
legationis, & multæ pecuniariæ. Sed non pos-  
sum, quia ab ejus opinione recedam, propter rationes ordine re-  
censendas. Antequam autem ad eas deveniam, operæ pretium  
esse existimo, inquirere prius in mentem Dn. Carpovii, quam  
nimirum præsumptionis speciem intelligat. Constat enim di-  
vidi præsumptionem, ut nimirum una sit juris & de jure, altera  
juristarum, tertio vero hominis, *Presumb. in parat. ff. d. probat.*  
*& præsumpt. n. 14. Menoch. d. præf. lib. 1. quæst. 2. n. 11.* Præsumptio  
juris & de jure est, super qua lex inducit firmum jus, & habet  
eam pro veritate, ita ut non admittat probationem in contrarium,  
*l. antiqua. C. ad SC. Felx. l. fin. C. ad SC. Maced. l. fin. C. d. ar. tur.*  
*Presumb. dist. loc.*

Quia

Quia à naturalibus causis & principiis nascitur, & argumentum inde sumptum ex necessitate naturæ concludit, quæ vi humana, ut aliter res sese habeat, efficere nequit, *Jac. Menoch. d. præs. lib. 1. quæst. 3. n. 5.* Exempla passim in jure sunt obvia, & quædam Elegantia vidende apud *Menoch. dict. quæst.* Ubi itaque ex præsumptione juris & de jure constat, aliquem deliquisse, judicis arbitrium non habet locum, sed poena ei est indicenda ordinaria, quam lex dicitur, *Menoch. d. præs. lib. 1. quæst. 94. n. 1. & quæst. 97. n. 1. 2. & 3.* Idem sentiendum de præsumptione juris, quæ quidem probationem in contrarium admittit, veram autem, non præsumptivam. Quæ si facta est, reus absolvitur: sin minus, hæc præsumptio in effectu dicitur probatio liquida & manifesta. Lex enim eam hic approbavit, *Menoch. dict. q. 94. n. 2. & q. 87. n. 5. Wesemb. in parat. ff. de prob. & præs. n. 14.*

Neutram itaque harum præsumptionum intelligere potest *Dn. Carpzovius*. Quia delicta quæstionis propositæ pro arbitrio judicis mitius vel gravius puniri posse statuit.

Sequitur ergo necessario, quod intelligat tertiam præsumptionis speciem, nimirum hominis: Quæ præsumptio appellatur modica, quam verius dixeris opinionem hominis, quam præsumptionem legis, *Wesemb. dict. tit. n. 14. in fin.* Qualis etiam si una vel altera, cum teste unico concurrat, non tamen propterea, neque in poenam pecuniariam quisquam est damnandus, sed potius juramento purgationis onerandus *C. 1. & 2. d. par. Can. Menoch. dict. q. 94. n. 4. & seqq.* Quanquam autem non abnuerim ob præsumptionem hominis vehementem, sive violentam, cum depositione testis unici, nulli defectui obnoxia conjunctam, sufficere ad condemnandum in poenam pecuniariam, *Menoch. d. præs. lib. 1. quæst. 98. n. 3. & 4.* Vide tamen, quomodo rectè intelligatur hoc in fin. hujus quæst. Quin verò in casu poenæ vel carceris, vel relegationis idem statui posse dixerim, sed potius, à sententia *Dn. Carpzovii* recedendum esse, putarim, movent me rationes sequentes: Primò poena relegationis etiam vel saltem ad certum aliquod tempus, moribus hodiernis infamiam importat, *Dn. Carpzov. in pract. crim. part. 9. quæst. 135. n. 52.* Fama autem & vita pari passu ambulant. Quis itaque jure posset asserere, quenquam absque plena probatione posse damnari ad relegationem, & ita simul bonâ privati famâ?

N n 2

Par



- 8 Par ferme ratio est poenae carceris. Carcer namque est ma-  
la mansio, ac torturae species, & propter squalorem, inedia-  
m, frigus & tenebras, morti comparatur, Dn. Carpov in pract. Crim.  
part. 3. quaest. 111. n. 2. ubi textus & Dd. citat. plurimis. Et est praeju-  
diciu irreparabile, propter incommodum & aliqualem infamiae  
notam, Bald. in rubric. d. integr. restit. Alex. Conf. 17. lib. 1. incipit,  
causa vertente: Ordin. Crim. Carol. 5. art. 218. Imò est ignominia  
irretractabilis, quae facile aboleri nequit, Wesemb. Conf. 57. n. 9.  
Rauchbar. part. 1. quaest. 48. n. 8. Vir. decis. 201. n. 12. & 147.
- 9 Secundò juris est notissimi, quòd neque in causis civilibus,  
nedum crimin alibus per unum testem delictu m ad rei condemna-  
tionem probetur, sed ad minimum duo requirantur testes, l. ubi  
l. ubi numerus ff. d. testib. cap. si qui testes. §. ubi numerus. 4. q. 3. Farinac.  
lib. 2. oper. crim. tit. 6. quaest. 63. n. 233. Iul. Clar. in pract. Crim. §. ult.  
quaest. 66. vers. debeas etiam scire &c. Dn. Carpov. in pract. Crim. part.  
3. quaest. 114. n. 46. 47. Mascard. d. probat. lib. 1. concl. 461. n. 1.
- 10 Idque adeò verum est, ut ne quidem Principe, de delicto ali-  
cujus asserente, deque eo sibi ex visu constare dicente, abique a-  
lio teste reus Condemnari debeat. Et haec probantur ex jure,  
tam divino, quàm humano, tam Saxonico, quàm Communi &  
Dn. Carpov. dict. loc. n. 48. 49. & n. 51.
- Et jura haec tam divina, quàm humana loquuntur in genere,  
& non distinguunt inter delicta levia & atrociora. Lege autem  
non distinguente, nec nos distinguere debemus.
- 11 Sequitur itaque dictum testis unici, etiam praesumptionibus  
quibusdam concurrentibus, in delictis levioribus, vel carcere,  
vel relegatione puniendis, dammandum esse neminem.
- Unde tertio, proniora sunt jura in obscuro, ad absolvendum,  
quàm ad dammandum cap. ex literis 2. extr. d. probat. cap. penult. d. pen.  
Et satius est, impunitum relinqui facinus nocentis, quàm inno-  
centem damnare, l. 5. d. pen. Justius peccatur absolvendo, quàm  
condemnando, inquit Modest. Pist. part. 4. quaest. 141. n. 6.
- 12 Id quod, propter paritatem rationis iustitiam administrandam,  
aeque obtinet in delictis levioribus atque gravioribus.
- 13 Quarto, mihi non satisfacit ratio Dn. Carpovii, suae affirmat-  
ivae



hujus questionis, in *dist. quest. 114 n. 53. annexa*: Quod ni-  
mirum in criminibus levioribus reo pœna imponatur arbitraria,  
quam iudex pro ratione factæ probationis mitigare potest. Hæc  
enim ratio non est aptum medium concludendi. Non enim se-  
quitur, iudex potest arbitrariè punire, vel carcere, vel relegatio-  
ne, vel multa pecuniariâ: Ergo ad rei condemnationem non re-  
quitur plena probatio.

Accedit quindò, quòd qualitas facti tantum possit & debeat  
minuere pœnam delicti, sicuti & culpam minuit, *l. si adulterium*  
*& Imperator ff. ad leg. Jul. d. adul. & l. Gracius. C. eod.* Probatio au-  
tem, sicuti factum mutare, & delictum, vel minuere, vel augere  
nequit, ita etiam neque pœnam minuere, vel augere valet. Quæ  
propter neque Imperator in *l. aut facta ff. d. pœn.* neque Papa in c.  
*sicut homicidium d. homicid.* dum recensent qualitates, quibus vel  
augetur, vel minuitur delictum, non recensent eas ex probatione,  
sed ex facti circumstantiis.

Sextò: aut iudicium est accusatorium, propriè ita dictum, aut  
inquisitorium. Si illud: Regula generalis est, quòd accusatore  
non probante, reus absolvatur, etiamsi nihil præstiterit. *l. qui*  
*accusare. C. d. edend.* Quæ sanè regula intelligitur de plena & legi-  
tima probatione, qua reus condemnari possit: Quia aliàs non di-  
citur intentio actoris fundata, sicuti quando nihil penitus proba-  
vit, *Menoch. d. presum. lib. 1. quest. 93. n. 3.* Cum hac limitatione ta-  
men dicta regula est intelligenda, ut si tantum probaverit accu-  
sator quod ad delationem juramenti purgationis sufficit, accusa-  
tus hoc aut præstare teneatur, aut pro Confesso habeatur. *Dn.*  
*Carpz. in pract. Crim. part. 3. quest. 116. n. 61. 76. 81 & 85.*

Si iudicium est inquisitorium, tantum abest, ut quenquam  
alicujus delicti levioris inquisitum, absque plena probatione, ju-  
dex condemnare possit, ut potius ipsum deceat in delictis leviori-  
bus ab inquisitione abstinere, *Damboud in pract. crim. cap. 8 n. 6 & 7.*  
*Enr. Corb. vol. 3. 1057. 29. n. 130.* Cum regulariter non debeat iudex  
inquirendo molestare subditi, *Berrand vol. 3. part. poster. Conf. 64.*  
*n. 2.* Quod intellige de speciali inquisitione contra certam perso-  
nam, non de generali, *Robert. Marant. in spec. aur. part. 6. d. inquisit.*  
*n. 6. pag. mihi 210.*

N n 3

Multo.



Multò minùs per inquisitionem anhelare ad condemnationem. Quod valde & meritò reprehenditur, *Roland à Vall. Vol. 2. conf. 45. n. 79. Dec. conf. 189. n. 19. Boer. decis. 164. n. 15. in medio Impugnari quoque potest inquisitio ab inquisitis, quòd nimirum crimina, de quibus facta est, sint levia & dissimulanda: Secundùm Speculat. tit. d. inquisit. §. 1. ab init. Lancellet. d. off. Prat. in caus. Crim. rubr. d. inquisit. n. 39.*

- 18 Septimò, Legitimum hoc in casu juris remedium, & ad injustam damnationem, in delictis levioribus poenam corporis afflictivam non inferentibus, vitandam, in promptu est: Ut nimirum reo inquisito deferatur juramentum purgationis. Quod in criminibus, quorum poena corporis afflictiva non est, omnino locum habet: rectè tradente ipso Dn. Carpzov. in pract. crim. part. 3. Quest. 116. n. 61. 76. 81. & 85. Et in process. jur. tit. 82. art. 3. n. 19. Quod si præstiterit, definitivè absolvi debet, non tantùm, quoad ipsam causam & actionem principalem, sed etiam quoad expensas & alia accidentia, Dn. Carpzov. dict. quest. n. 77. Petr. Heig. part. 1. quest. 40. n. 38. & 39. Quibidem consuetudinem contrariam, qua afflictis afflictis additur, omnino improbat, cum Petr. Peck. d. jur. sistend. Cap. 50. n. 9. 10.

- 19 Ubi itaque juxta vulgare ordinarium juris remedium exstat, ibi ad extraordinarium, præsertim cum iniquitate vel saltem præsentì injustitiæ periculo conjunctum, recurri non debet. Id quod non tantùm jurium notorietas, sed etiam recta dictitatio ratio.

- 20 Octavò tandem, affirmatio quæstionis propositæ, non tantùm, quando poena pecuniaria dictitatur, amplam præbet zvaris judicibus, & iniquis fisci promotoribus occasionem inhiandi subditorum marsupiiis, eosque premendi, & divexandi, sed etiam & præsertim valde gravandi & emungendi honestos, infamiæ maculam timentes, qui poenam carceris, vel relegationis, etiam non sine magno incommodo, & rei familiaris jactura, pecuniâ redimunt libentius.

- 21 Cui malo potius est medendum, quàm indulgendum: Quia est contra utilitatem publicam, expostulantem vel maximè, ne judi-



judicium fraudibus via aperiatur, sed occurratur, ne fraudes fiant. l. in fundo 38. *Verf. construimus ibi: neque malitiis indulgendum l. qui sub pretextu 9. ibi: fraudibus esse obviandum. C. d. Sacros Eccles. Tib. Decian. vol. 1. conf. 4. n. 33. Card. Tusch. tom. 4. lit. F. concl. 475. per totam.* Quibus eo facilius accusati vel inquisiti queunt circumveniri & involvi: Cum in casibus delictorum poenam mortis, aut corporis afflictivam non inferentium iudices non sint astricti ad collegium Actorum acta transmittere, sed his non requisitis, pro suo arbitrato poenam indicere illis sit licitum. *Dn. Carpovius sepe dict. quest. 116. n. 27. ubi alios citat.* Quod tamen, secundum observantiam iudiciorum, est limitandum, quando reus transmissionem Actorum suis sumptibus petit.

Et quanquam fraudes absint, nihilominus ex iurium & legitimi processus ignorantia valde potest errare iudex, qui testis integritatem vel defectum, & praesumptionis qualitatem bene discernere non novit, & interdum praesumptionem levem pro probabili vel vehementi vendicat.

Insuper tandem hoc nolo praeferre: Quanquam supra iuxta *l. in fine* feci mentionem, ad poenae pecuniariae damnationem sufficere cum teste unico, praesumptionem hominis violentae, quia damnatus non patitur famae detrimentum, sed tantum afflictionem corporis, sed tantum crumenae damnum. Verum invero, cuivis viro legali dijudicandum relinquo, numne hoc in casu propter rationis paritatem, & post alios generaliter tradita à *Dn. Carpovio in dict. quest. 116. n. 58. & 59* reus ad iuramentum purgationis aequè sit admittendus, atque ubi intenditur poena relegationis, aut carceris. Quando itaque *Messius*, sicuti supra memini & alii scribunt, praesumptionem hominis violentam cum depositione testis unici conjunctam sufficere ad condemnandum in poenam pecuniariam, putarim, eos sentire in casu, ubi reus delatum iuramentum purgationis praestare detrectat. Tunc namque, perinde ut in reliquis casibus poenae relegationis, aut carceris rectè condemnatur, & pro confesso habetur, *Dn. Carpov. in pract. Crim. part. 3. quest. 116. n. 80.* Claudio tandem hujus quaestiones resolutionem textu humanissimo *l. perspicuum*



ciendum 11. ff. de pan. hisce verbis : Plane in levioribus causis  
promiores ad lenitatem iudices esse debent : In graviorebus vero  
severitatem legum, cum aliquo temperamento benignitatis sub-  
sequi debent.

## Q U Æ S T I O N O N A.

*An confessionibus in crimine magnæ inquisitorum, per tor-  
turam ejusve metum crucis, asseverantium concubitum cum  
dæmone, & corporalem exportationem veneficorum & sega-  
rum in montem Brueterorum, uffm Blocksberge, alia-  
quæ loca ad conventus diabolicos, commeffationes, &  
choreas, sit credendum, ut mortis supplicio  
affici possint?*

**P**remittendum hic erit, me nolle disputare, an venefici &  
magæ verè cum dæmone sese commisceant, & masculi  
succubo, fœmina cum incubo rem veneream exerceant, cor-  
poraliterque ad conventus diabolicos evehantur, an verò  
phantasia & vana imaginatione hisce adesse, & cum dæmone  
cofræ eludantur : Utrumque suis assertoribus & propugnatoribus  
relinquens. Varii varia scribunt. Quanquam in negativam  
potius inclinem : Idque propter exempla & prægnantes rationes,  
quas adducit Cum Dd pluribus citatis Dn. Carpzov. in pr. crim. part. 1.  
quæst. 49. n. 17. & seq. usque ad n. 33. & quæst. 49. n. 31. 32. & multis  
aliis. Tam grande delictum extra torturam, ejusve metum, vel  
squalidi & diuturni carceris, quæ instar torturæ est, intuitum à  
sele



sele commissum, aliquem mera sua sponte confiteri, viz, indone  
vix quidem est credibile. Si autem exemplum ejusmodi forte  
accidat, rarissimum erit. Rara autem in considerationem haud  
veniunt, l. 3. ff. d. legis.

Propterea hic erit præsupponendum, quæstionem propo-  
sitam intelligi de confessionibus, vi equulei, ejusve metu extortis.  
Prout etiam citat *Dn. Carpov. dict. quæst. 49. n. 59. Ordin. Cism. Ca-  
rol. artic. 60.* Hoc itaque suppositum malè affirmat, quæstionem  
hanc sibi ipsi contrarius *Dn. Carpovius dict. quæst. 49. n. 33. 41. & seqq.*

Nec obstat ejus ratio n. 57. 67. 68. 69. 70. Quod nimi-  
rum confessiones sagarum, etiam ex remotissimis, & longissimè  
disitis locis, serè omni ex parte conveniant & unanimiter depo-  
nant, dæmonem, quem vocant *ihren Junckern* oder *Dublen* in  
forma quidem viri aut juvenis vestimentis induti, sed ungulam  
aut pedem bovis, vaccæ aut equi habentis, sibi comparuisse: item  
diabolum, sibi aliquando dedisse pecuniam auream vel argenteam,  
quæ postea mutata sit in finium. Item, dæmonis concumben-  
tis semen aut membrum virile fuisse frigidum: Item sese pepe-  
rissè in bôse *Ding* tote *ein Wurm* oder *Krotte*: Item dæmonem pec-  
cullari nomine ab iis voluisse vocari & vocatum esse: Item sese  
exportatas esse in montem *Bructerorum* usq. *Blockberge* vel al-  
lium commodum locum, ad conventus diabolicos, commessatio-  
nes & choreas, & similia. Homines enim serè omnes, imò etiam  
qui sciunt, quid distent a rapinis (experientia teste) in locis,  
ubi cremationes sunt frequentes, & in terris vicinis, etiam re-  
moteriis, ad quos fama magorum & sagarum, eorumque sup-  
pliciorum usquam percrebuit, in genere ejusmodi confessiones  
esse factas, & fieri ab istis semper, norunt, pueri & scællæ,  
netrices & ancillæ, in scholis & plateis de hisce contabulantur,  
non invicem talia recensentes, narrata quo odio tanti criminis cum  
delectatione admirantes. Unde necessariò sequitur, ut etiam, si  
capitur vel innocentissimi & ad equuleum abripiantur, habeant  
in continentia, quid de sese propter vim torturæ, mentiri queant.  
Exinde eorum confessioni nequaquam fides est adhibenda. Id  
quod omnino consentaneum est *Ordin. Crim. Carol. artic. 60.*  
cujus rubrica est: *Ein Beschluß, wann der Befamnuß, so auß Pein-*



nche Frage geschicht endlich zu glauben ist: Et ipse textus ita disponit: So uff erfundene rethliche Anzeigung einer Wißheit halß/ Peinliche Frag sürgenommen/ auch uff Bekännuß des Befragten/ fleißige/ mäßliche Erkündigung und Nachfrage geschicht/ und in derselben bekantter Thar halß/ solche warheit befunden wird/ die kein Unschuldiger also sagen vnd wissen könte/ alsdann ist deroselben Bekännuß vnzweifflicher beständiger Weiß zu glauben/ vnd nach gestalt der Sachen Peinliche Streiff daruff zu vertheilen.

Res namque fragilis & periculosa est confessio in tormentis  
 6 facta, l. 1 ff. d. quæst. 4 23. Cum itaque metus tormentorum dures, quamdiu reus in carcere detinetur, ne credat iudex tali confessioni, etiam sæpius ratificatæ, nisi per signa ita declarata & verificata sit, ut tortum, non propter cruciatum, ejusque durantem metum contra se mentitum fuisse, sed veritatem, quam innocens ita indicare nequibat, juxta dict. Const. Crim. dixisse, lat. percipi possit: Id quod contra communem judicium errorem notandum esse monet Cason. in tr. d. torment. cap. 1 n. 9:

7 Hoc exemplum præterire hic nequeo, plurimos, & mares, & foeminas criminis magiæ & veneficii accusatos, partim ante multos annos tortos, Vulcano consecratos, ex parte etiam vi torture ad confitendum fractos & ad ultimum supplicium per iniquum procedendi modum condemnatos, in ipso autem executionis fervore, mediante mandato superiorum de ea suspendenda, me causarum patrono, tandem cum causæ cognitione, consilio Facultatum juridicarum adhibitio, absolutos, esse confessos omnes uno quasi ore, sese corporaliter à dæmone sæpe esse evektos, ad locum Daslange Land vocatum, die Särneusten waren mit der Karre dahin gefahren/ & ibi cum sodalibus esse epulatas & egregiè tripudiasse: Cum tamen nunquam, & ne semel quidem in loco illo, qui quotaannis suum produxit bonum frumentum, vestigium ullius hominis fuerit visum. Ea quoque omnia ferme narrata ante facta, quæ pro ratione suæ affirmatiæ adduxit Dn. Carpovius, unanimiter asseveraverant.

8 Ex quibus ita infero: Quodcumque lippis & tonsoribus omnibusque ferme hominibus notum est, si id quisquam mediante cruciatu torture vel ejus metu de se confitetur, pro veritate in cau-



causis tam arduis, horrendumque supplicium inferentibus non est habendum, neque ejusmodi confessioni credendum. Atqui antè posita reorum confessiones, lippis & tonsoribus &c. sunt notæ: Ergo. Major fundata est in allegata ordin. Crim. Carol. artic. 6. etiam in recta ratione, *Vid. Cas. dist. loc.* Minoris veritatem testatur experientia notorietas.

Si itaque confessioni ejusmodi fides habenda non est contra confidentem, neque etiam, & multò minùs (quod extra quæstionem quidem propositam, tamen propter materiæ connexitatem non inconcinne hic inferitur) valida censei, & judicium facere potest contra alios. *Vid. obs. meas Crimin. tit. 4. obs. 2. n. 12. & 22.*

Concedit itaque illud indicium præsumum ex confessionibus sagarum depromptum, se hunc, vel illum vidisse in conventibus diabolicis, commessationibus & choreis. Quod prætearea etiam optimè improbant, *Farinac. in pract. Crim. tit. quest. 185. in fin. §. 2. & alii. Dd.* Nec non ipse *Dn. Carpovius*, sibi contrarius, hujus indicii fidem tollit in *supra dist. quest. 48, n. 17. & sqq. usque ad n. 33. vide etiam Stephan. Nathen, Condict. Spornmacher, in instit. Vulner. tit. 3. cap. 8. n. 12. & sqq.* Ubi de defensoribus hujus indicii scribit: Quemadmodum prudentioribus innotuit, diabolum repræsentare quoque posse innocentes, quos tamen, ne spe lucri prorsus destituantur, referentes audivi, in saltu taliter repræsentatos cum cæteris, qui verè magi sunt, non tripudiare, sed modestè se tenere, citiusque, quàm alios abire: O novam diaboli astutiam! O Sathanicam bonitatis speciem, quasi innocentes priùs abeant, ne cum cæteris, qui verè magi sunt, in discessu peccent! *Hac Nathen.*

Pythonissa in Erdor, postulante Rege Saule, genio suo quem familiarem habebat, excitavit Samuelis animam: *1. Reg. Cap. 28.* Tamen textus ibi dicit expressè, quòd non fuerit Prophetæ Samuel, sed dæmonium quoddam, ejus specie inductum. Ex hoc exemplo apparet, à diabolo etiam innocentes repræsentari: Qui se in angelum lucis commutat, aut homines fallat.

Ut redeam, à quo eram digressus: Recedit iterum ipse *Dn. Carpovius*, à sua universali affirmativa quæstionis hujus propositione.



positæ in quæst. antecedent 48. n. 58. & 59. Ita scribens: Quamvis non negem, sagas & lamas, sæpe etiam præstigiis occupatas, Phantasiâ tantum conventibus diabolicis, commensationibus & choreis interesse videri. Ubi *Malleum maleficarum* part. 2. cap. 3. quæst. 1. pag. 257. 260. citatum. sequens asserit, sagas utroque modo quandoque illusorie dormientes, vana imaginatione, & quandoque verè conventibus adesse; Si enim casu aliquo nollent corporaliter transferri, & tamen quoque scire gestirent, quacunque à consodalibus agerentur, tunc talem ab iis servari modum, ut ita in nomine omnium diabolorum, ad latus sinistrum se reponant cubitum, quo facto vaporem quendam glaucum ex ore eorum procedere, unde singula, quæ ibi agerentur, profundè considerarent. Sin autem corporaliter transferri vellent, tunc striges inungere folide aliquod, aut lingnum unguento. ex membris puerorum, præcipuè ante baptismum mortuorum, ad dæmonis instructionem confecta. Et hoc casu, ne fortè lamiarum absentia à maritis in lecto deprehendatur, illæ vel per incantationem, aurem, nimirum maritorum vellicando dextrâ manu, priùs prædicto unguine illita, eis conciliant somnum, è quo non facile possint excitari, vel personas quasdam jam dormientibus maritis adumbrant, quas, si contingeret interea expergisci, suas uxores esse putarent. Vel etiam alius dæmon in forma succubi ad latus maritorum adiungitur, qui loco uxoris sit, & si opus fuerit, omnia illius officia in thoro conjugali subeat, ad quæ diabolus se promptissimum exhibet, seque ita accommodare scit, ut etiam sapientissimum quemque fallere possit. *Jacobus Sprengerus & Henric. Institor Mallei maleficarum* auctores & concrematores famosissimi, dicto suo *Malleo* multas superstitiosas & aniles nugas, multasque absurda & contradictoria, pro merito suo arbitrato scripserunt, ut satis demirari nequeam, viros eruditos in delicto magiæ, eorum & similium tradita tanti facere, ut ea in processu contra sagas pro norma & forma ferme observent & sequantur. Exemplum est in quæstione sequenti.

34

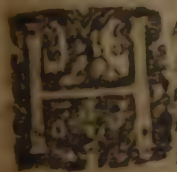
Quis revelavit nominatis auctoribus *Mallei maleficarum* prædictum nulla ratione naturali, neque Theologica, neque juridica, neque medica, neque Physica, nitentem modum observare sagas.

Agas, si casualiquo non lene corporaliter transferri, & tamen  
 scire gestirent, & deinde a sodalibus agerentur? Quis Christia-  
 norum crediderit tantam diaboli potentiam, & Deum permissu-  
 ram, ut innocens, maxime si est pius & probatus vitæ, in se-  
 cundum dæmonem succubo se corporaliter commisceat, & tam Ex-  
 secrabilem sodomiam committat? Veneticas & magos è medio  
 esse tollendos, nihil habet dubii, & verbo Divino est Consenta-  
 neum. Verum, quomodo sint inveniendi, hoc opus, hic la-  
 bor, & res periculi plenissima est.



## QUÆSTIO DECIMA.

*An maculae sive stigmata in corpore humano reperta  
 sint magiæ indicium & pacti cum dia-  
 bolis?*



Ante quæstionem non quidam disertis verbis, sed  
 re ipsa malè affirmat Dn. Carpovius in pract. Crim.  
 part. 1. quæst. 48. numero 51. ubi ita scribit: Si  
 metuerit diabolus, ne magi cultum suum dese-  
 rant, notas certas iis imprimit, interdum facis  
 conspicuas, ut in dextro humero, aut in foemore, aut etiam in  
 summa fronte, in pectore &c: Interdum minus conspicuas, in lo-  
 cis absconditis, aut inter labia, sub axillis, sub palpebris &c. Qui  
 locus diabolico stigmatè notatus ita ex sanguis esse dicitur, ac sen-  
 su labefactatus, ut ne admittat quidem acutissimè dolorem fa-  
 ciat, aut sanguinis minimum efficiat. Hac Dn. Carpov. d

Oo 3

Pro



2 Pro negativa initio est observandum, maculas sive stigmata in corpore humano dici vel visibilia, vel invisibilia. Visibilia possunt esse naturales notæ, vel in utero materno (quod sit sæpissime) maculæ quædam receptæ, & cum homine natæ, vel cicatrices, vel locus alia de causa sensus expertus, veluti caro spongiosa, vel etiam cicatrices, quæ ex prægresso aliquo morbo relinquuntur, quæ a variolis, morbillis aliisque pustulis, tumoribus, vulneribus aut ulceribus remanere solent. Vide omnino hac de re Paul. Zachiam in *quest. medico legalibus lib. 7. tit. 4. quest. 1. n. 5. & 12.*

3 Talia pro indiciis magorum habere, tam stultum est, quam iniquum: Ac propterea reprehensionem meritò incurrit apud Godelman lib. 3. d. mag. & venef. cap. 3. n. 27. & alios.

4 Et quis dubitare velit, ejusmodi opinionem, omnes, etiam innocentissimos, maculas connatas vel cicatrices habentes, in continuo constituere periculo, effectum suum fortituro, quodcumque capiendi, corporis denudandi, & inspiciendi, & latrunculatoribus & carnificibus datur potestas. Tunc, si licetor sive carnifex in istis locis mortificet carnem captivi, quod medicamentis & aliis remediis fieri posse dubium non est, Paul. Zachias *dict. loc. quest. 2. n. 15.* aut eam leviter tantum compungat, vel simul compungere, vel utatur stylis dolois, magicis & incantatis, & ita fabricatis, ut, cum liber, intrent, & vulnerent, cum non liber, introire tantum videantur, in se ipsos reducti: Quales sunt celli jocularum, vel carnifices ipsi sæpe magi incantatoria arte sanguinem sistant, & carnis stuporem inducant, de quibus exempla recenset Autor anonym. in *cautione criminali* dub. 43. pag. mili 297. 298. & *dubio 11* pag. 49.

5 Indicium blateratur adesse magiæ, etiam ad torturam, si stigmata sunt invisibilia, & vel indicentur a carnifice, vel ab ipsis magiæ inquisitis, idque ex cruciatu torturæ vel ejus metu: Similiter iisdem fraudibus Carnificum, eorumque impositioni sunt obnoxii Magistratus & Judices. Et, etiamsi ex acus in locum monstratum immissa punctione non sentiat dolorem captivus, & ille sanguinem non emittat: Hoc tamen naturaliter fieri posse, & multa de vanitate & falsitate indicii stigmatum sive visibilium, sive invisibilium, latius, & rationibus optimis demonstrat Paul. Zach.



*Zach. inque? medico legalibus allegat. loco lib. 7. tit. 4. per tot.*

Ubi tandem quæstionem quintam ita concludit : Enim verò , si pro veritate liberè , & absque verborum circumvolutione dis-ferendum est , cum ea , quæ ab autoribus de stigmatibus traduntur , partim dubia , & incertissima sint , partim undequaque inverisimilia , partim verò omnino falsa , quousque certiora , magis verisimilia , ac magis vera adducantur , iudicium de stigmatibus suspendendum videtur , præsertim quia etiam ex rationabili discursu felicitas , & inverisimilitudo plurimorum , quæ a nonnullis traduntur , loculenter demonstratur . Neque tamen ea , quæ a magis veridicis auctoribus in medium asseruntur , omni difficultate carere iudicabit , quisquis ea , quæ nos produximus , probe examinare voluerit . Habent iudices , unde faciliùs Magos detegant , quàm ex stigmatum indicio , imò maiorem semper difficultatem habet cognitio , quam ex stigmatibus desumere saragunt , quàm ea , quæ tormentis extorqueri à Magis potest : Quippe , cum stigmata , vel iis tradentibus , qui mordicus eorum veritatem tuentur , deprehendi à quoquam vix possint , nisi sese ipsi magi prodant , stigmatumque locum , ac situm ostendant . Oportebit ergo semper præcedere eorum assensum , & confessionem , antequam per stigmata deprehendantur , ita ut postmodum stigmatum detectio inanis , & superflua futura sit , nisi ad facti evidentiam aliquid operetur . Sed videamus ulteriùs , quàm tutum sit indicium , quod à stigmatibus in Reis repertis de sumi potest . Demus igitur , Magum aliquem confiteri , se à dæmone stigmata recipisse , eaque in proprio corpore designet : tunc ergo ad experimentum veritatis capescendum accedamus . Jam verò probavimus , non posse naturaliter partem animalis viventis ita affici , ut sensum nullum habeat , & sanguinem non contineat , absque eo quod insimul vitam amittat , & totum deinceps animal absumat . Ergo in probatione stigmatum alterutrum sequatur , necesse est , aut dæmonem sua activitate semper concurrere ad hoc , ut pars eo modo affecta , neque corrumpatur , neque corrumpat , si verè ita est affecta , aut id per præstigium operari , si verè ita affecta non sit . At primum affirmare videtur inconveniens ? quia cum , ut DD. volunt , dæmonis potestas irrita sit in Reos , quando con-  
que



que in Iustitiæ manibus detinentur, & patet, quia non potest tunc  
 dæmon suâ potentiâ efficere, ut Rei tormentorum acerbitate vidē  
 sua delicta non fateantur, ut experientia ipsa docet, contrarium ef-  
 let verius, si posset tunc temporis ad libitum circa Magos operari, &  
 facere, ut pars stigmatizata, neque dolorem puncta sentiat, neque  
 sanguinem effundat, neque putrescat, si per stigmatizationem jam  
 amplius non vivat. Quod si posterius affirmemus, tunc certè expe-  
 rimentum sumere ejus illicitum omnino esset, ut Theologi Leodien-  
 ses & Lovanienſes etiam existimārent, quia non nisi mediante ipso  
 dæmone suis præstigiis ad id concurrente, hoc fieri potest, quod &  
 dictu improbandum est, & factu pessimum, cum ex ipsius dæmo-  
 nis attestarione hunc, aut illum condemnare aut absolvere oporteat,  
 nam aut dæmon cogi poterit per Iustitiā ad detegenda Magorum  
 stigmata, aut non. Si primum, oportebit id fieri divina virtute &  
 sic semper in hoc interveniet miraculum, Deumque ad judicis libi-  
 tum miracula operari erit dicendum, & quasi ab ipso cogi, quod est  
 ridiculum, & absurdissimum. Si secundum, in libera potestate  
 Dæmonis erit, hunc, aut illum detegere, & nocentem condemnare,  
 innocentem absolvere, quod etiam nullam habet veritatem. Ergo,  
 etiam si fateamur, dari hujusmodi stigmata, eorum detectio aut non  
 erit possibilis, aut non erit tuta ex superioribus *Hactenus Paulus Zachius.*

Annectere etiam hic placuit, quæ de soliditate hominum, hæc  
 in re carnificibus fidem tribuentium, recenter & optimè scripsit  
*Stephan. Nathen. conditum Spormacher in iustit. vulnerata tit. 3. Cap.*  
*6. n. 19. & 20.* Cum neque Theologus, neque Iuris Consultus, neq;  
 Medicus, neque Physicus hujusmodi signa notare vel cognoscere  
 possit, sed hoc ipsum carnificis fidei relinquatur, non video, quomo-  
 do in criminalibus hunc admitterent, quem in causis civilibus ipsemet  
 contra se testantem repellerent, præsertim nullam sui dicti, neque  
 Theologicam, neque Juridicam, neque Medicam, neque Physicam,  
 aut moralem causam reddentem, & si quam dicat, utique vanam,  
 dubiam, nullius considerationis & merè carnificiam, cum ipse Car-  
 nifex in hoc cæteris non sit doctior, neque excellentior, neq; istius-  
 modi cognitio ad ipsius officium pertineat. Cum de hominibus ho-  
 nestis inquiris, monet *Macrobius Saturn. 2. honestis mandato*, per in-  
 jurium namque est *Apul. apolog. 2. & fidem in pejoribus habere*, cui



in melioribus non haberes, hac in te, cum pariter Theologi & Iuris-Consulti sensu deficiant, Carnifex cum his ea comprehendere potest; Quæ ista stultitia est? Melior est homo, inquit *Ecclesiasticus cap. 19.* qui minuitur sapientiâ, & deficiens sensu in timore Dei, quam qui abundat sensu, & transgreditur legem altissimi. Præducta contra præsentiam stigmatum probationem mirifice confirmari existimo ex iis, quæ haud pridem à viris fide dignis referri audiui, qui sapienter examini interfuere, nunquam tamen stigmata advertere, seu cognoscere potuerunt, nisi quod hoc vel illud stigma esse ab ipso carnifice dici audiverint, qui toties quoties acum in corpora denunciatorum adigit, stigmata diabolica illos habuisse asseruit, & tamen aliquos ex iis, per sententiam absoluros & dimissos fuisse, hinc, & quod præfatus carnifex de singulis, qui supplicio afficiuntur, pro justificatione sex Imperiales, vel decem tales Colonenses accipiat; nec non acum ejusdem in corpora reorum adactam suspectam habuerint, aliam inscio adferri, & corporibus reorum infigi, pro cautela suggererint. Ex quorum dictis iterum notet lector, tanquam justus atque æqui arbiter, quod illa, quæ tam obscura atque rationis sunt, ut nec per ipsos Commissarios, nec per Theologos, nec per Medicos, animadverti & pervideri possint, & tanquam certa & indubitata ex assertionem carnificis reddantur, vel saltem magis vera credantur, quamvis istiusmodi in hominum genere plerumque existat pusillitas ingenii; parva intelligentia, & nulla doctrina, & tamen, quæ à doctis longè remota sunt, & dijudicari non possunt, de iis ita judicent carnifices, ut ea, quæ de stigmatibus dicunt, probata & cognita esse velint, & dum hæc pro constanti asserunt, pro ipsis Commissariis aliisque doctissimis viris, plus sapere videntur.

At ego illos nunquam magis desipere existimo, quam cum carnifici in dijudicandis ea attribuunt, quorum discretionem Theologi, Iuris-Consulti, & Medici penitus ignorant, unde igitur ista sapientia & notitia carnifici, affulget? unde, & ubi carnifici revelatum est, quod aliis arcanum? Apud doctos insipientis esse dicitur, in re dubia aliquid affirmare, majoris utique determinationem, quippe prudentes viri nec hominis, utcumque doctissimi, rationem cum fragilitate admittunt, & tamen plerique in hoc proce-



suta insipientes sunt, ut nec dubiam à Carnifice exposcant, cum nullam reddere possit, quæ igitur amentia est, in aliorum corpora, talia admittere, quæ in se suscipere detreçant, à vilissimo hominum genere, carnifice, inquam, facienda, qui quod celerius dignata ibi adesse enunciat, eò citius pretium sui dicti accipit. Constat autem, uti formaliter refert *Cothm. vol. 3. Respons. 29. sub. num. 146.* jure divino pariter & humano probatur, nec non ratio sensus communis dicitur, denique exempla singulis temporibus testantur, nihil esse à justitia alienius, nihil perniciosius, nihilque periculosius, quam aliquem ad judicem, qui suspectus vel inimicus sit, vel cujus interesse simul vertatur, vocari, pertrahere, qui, & partis, & arbitri personam gerat, cuique nihil gratius, nihilque amabilius accidere possit, quam ut eum, à quo læsus sit, vel læsum se putet, quoquo jure convincat, superet, & debellet, per jura, & DD. per eum allegatos, quemamodum in casu præsentis carnifex & exsecutoris & arbitri personam sustinere videtur, interesse auidè (uti hoc hominum genus ad lucrum anhelare solet) ex morte & occasione denunciatorum expectans, quippe, dum finem sibi utilem fore prospicit, eundem exoptat, hinc & media, ad eum ducentia, non impedire, sed in sui commodum

promovere potius pro posse intendit. *Hec.*

*Stephan. Nashen.*

Decas



## Decas Quarta.

# Q U Æ S T I O

## P R I M A.

*An reus, per declarationem, de honore & bona fama  
actoris, ante litis contestationem judicialiter factam,  
ab actione injuriarum civiliter ad æstimationem  
intentata, liberetur?*



Questionem hanc malè negare Dominum Carp-  
vium in Responsione Elect. lib. 6. tit. 10. respons. 110.  
n. 10. & seqq. ordine examinatis ejus rationibus,  
cuivis patebit: Quarum prima est: Sine lege  
loqui erubescere, nec quisquam sine juris auto-  
ritate asseverare debemus: Iam autem de tali  
effectu declarationis in casu præsentis nullibi in jure, vel sanctio-  
nibus Electoralibus quicquam reperitur dispositum. Secundam  
rationem continet verbis sequentibus: Nec sana ratio in ca-  
su præsentis declarationem rei admittit, quin potius in ipsa,  
quæ in actione ad Palinodiam instituta, injuriantem decla-  
ratione spontanea audiendum suadet, in actione civiliter in-  
tentata, illam prorsus excludit, Tertia est, quòd ad æstima-  
tionem agens injuriatus non quærat restitutionem honoris

P p 2

aut



aut famæ: sed facta injuriarum æstimatione: pecuniam sibi exsolvi petat: Quarta est, quod contra rationem juris communis introductum esse asserat, *Dr. Carpzov. n. 16.* ut reus actione injuriarum conventus, palinodiam per nudam & spontaneam declarationem valeat declinare, subsistendum utique erit in hac specialitate, nec alia ei adjungenda: Quod certè fieret, si prædicta dispositio ad actionem civiliter & ad æstimationem institutam extenderetur.

2. Primam rationem, & quidem primum ejusdem membrum quod attinet: Erubescendum nimirum esse sine lege loqui, & sine juris autoritate aliquid asseverare: Hoc non ita nudè & crudè est intelligendum, ac si nihil esset asserendum, quod non certa aliqua lege, sive certo juris textu expressè niteretur, sed ita, quod non sit licitum ex proprio cerebro, tanquam ex lege, quicquam statuere, & æquitatem ad distinctiones producere, *Bald. conf. 97 super primo quæsto n. 2. circa med. vs. si liceret distinguere. lib. 4. Card. Tusch. lit. E. concl. 331. n. 6.* Vel rationes pro arbitrio excogitatas ad instar legis velle observari & custodiri: Quod esset absurdum, *Pruckm. vol. 1. conf. 49. n. 69. & conf. 50. n. 139. Corbm. conf. 1. n. 592.*
2. Ex quo fit, ut is, qui lege aliquid cautum esse asserit, id omnino probare debeat, sive se fundet in affirmativa, sive in negativa: Alioquin locum habet, etiam simul illud vulgatum: Quod lege non cavetur, in practica non habetur, *Post alios a Dr. Carpzov.*
4. male allegatum *Hartm. Pst. lib. 2. quæst. 13. n. 36.* Et Doctor abque lege, est tanquam Comes sine comitatu, atque fides sine operibus, ita loquitur *Tinauell. d. Nobilis cap. 25. n. 9. Fincelhaus. ols. 110. n. 2.* Qui enim sine lege loquuntur nimis altè volant sine pennis, ideoque non mirum, si velut Icarus cadant; *Cagnol. in l. frater cum fratre d. condit. indeb. Iob. Linna. lib. 1. d. jur. publ. cap. 14. n. 20.* Intelligitur autem hic non lex communis tantum, sed etiam municipalis, statutaria vel consuetudinis, vel etiam naturalis ratio, in casu certæ legis non exstantis, *Abb. lib. 2. conf. 20. col. 2. vs. & primo prætito Card. Tusch. lit. E. concl. 331:* Huc spectant quoque leges conventionales, contractuum, stipulationum, & pactorum: Cum notum sit, omnia negotiantium placita & conventiones legis habere vigorem, *l. 1. d. pact. 1. legem 10. C. d. pact.* Item testa-

menta



menta & ultimæ voluntates, & disponat. in auct. d. nups. testator dis-  
ponat, & erit lex. Tib. Decian. in apolog. jurispr. adversus Alciat. cap.  
22. n. 55. Ex hæcenus adductis cuiusvis facili patet, in hisce bro- 6  
cardicis: Erubescendum est sine lege loqui: Turpe est Doctori  
sine lege loqui: Quod lege non cavetur, in practica non habetur:  
Et similibus, dictionem legis significationem habere latissimam,  
ut non tantum textus expressi sive leges in corpore civili & cano-  
nico compilatæ & scriptæ & Imperii Recellus intelligantur, ve-  
rum etiam, ut suo significationis complexu non minus compre-  
hendat leges statutaras, consuetudinarias, conventionales, testa-  
mentarias, & in casu nullius istarum exstantis, legem recta ratio-  
nis, vel etiam verisimilitudinis & naturalis æquitatis. Quicunque 7  
jam harum legum omnium & singularum auxilio undiquaque de-  
stitutus loquitur, in istum tantum, non verò in ullum alium qua-  
drat: Erubescere debemus sine lege loqui: Et id genus alia. Alio-  
quin, si in alium sensum traherentur, tam contractuum, quam  
ultimarum voluntatum præcideretur libertas, atque infinita inde  
resultarent absurda: ut inter cætera bonum & iustum illud effa-  
tum, pro illegali non citra insignem absurditatem foret haben-  
dum: Quære legem, ubi se ostendit naturalis ratio, est imbe-  
cillitas intellectus, Tib. Decian. vol. 3. conf. 62. n. 77. 78. Gomez. var.  
resol. lib. 2. cap. 10. Nevizan in sylv. nups. lib. 5. n. 21. Bald. Conf. 360.  
Quia questio n. 3. lib. 3. Hering. d. fideiuss. cap. 7. n. 523. Pantzm. lib. 2.  
quest. 16. n. 41. 42. Pruckm. vol. 1. conf. 8. n. 99. & conf. 46. n. 135.  
Ratio naturalis est lex quædam tacita, ejusque efficacæ & robo-  
ris, ut perinde animum iudicis movere debeat, ac si per legem scri-  
ptam hoc esset deductum, l. cum ratio 7. ab inis. ff. d. bon. damnat.  
Pantzm. cis. loc. Rosacorb. in syntag. obs. pract. cap. 13. n. 37. & 38. Surd.  
d. aliment. tit. 1. quest. 28. n. 7. 9. & quest. 44. n. 12. habet vim legis,  
l. cum ratio 7. ff. d. bon. damnat. Et pro lege & æqualitate scripta  
habetur, Bald. conf. 473. circa questionem lib. 5. Cravet. d. aniq. temp.  
part. 4. n. 96. Rosacorb. in syntag. obs. pract. cap. 43. n. 37. 38. plura de  
ratione naturali vid. apud Thodor. Reneck. d. regim. sec. & Eccles. lib. 1.  
class. 1. cap. 2. n. 9. & seqq. A qua non distat verisimilitudo, quæ col-  
ligitur ex naturali ratione, Tib. Decian. vol. 3. resp. 62. n. 76. Vult.  
vol. 2. conf. Marp. 18. n. 109. Cum verisimilitudo naturæ sit co-  
gnata,



gnata, Bald. vol. 3. conf. 180. n. 3. Cravet. conf. 28. & conf. 61. in fin.  
 10 n. 9. Oldrad. conf. 13. cum questio in fin. Et qui arguit à verisimili,  
 dicitur arguere à ratione naturali, Riminal. jun. lib. 4. conf. 362 n.  
 18. Vult. dict. loc. vid. tract. meum de appell. in caus. crim. n. 18. n. 19.  
 Ac proinde verisimilitudo pro lege & veritate habetur, ita ut ha-  
 bens verisimile pro se, dicatur habere casum legis pro se, gloss. in  
 l. tale pactum §. fin. ff. de pact. Cravet. conf. 85 n. 24. & conf. 135 n. 33.  
 Eresb. in top. in loc. à verisimili: Mascard d. probat. vol. 3. concl. 1042.  
 Decian. vol. 2. conf. 8. n. 13. Menoch. conf. 201. n. 40. lib. 3. Bursat. lib.  
 11 4. conf. 360. n. 37. Vult. dict. loc. Unde verissimum quidem est,  
 quòd casu, semel per legem deciso, nihil amplius dubitationis  
 relinquatur, Iac. Thoming. decis. 39 n. 11. 18. 19. Et quando ex  
 textu res est clara, longior disputatio cesset: ut ait Castrenf. vol.  
 7. conf. 466 n. 1 per l. ille §. cum in verb. ff. d. legat. 3. Wesemb. conf. 24.  
 n. 14. Cyn. Bart. Bald. in l. ancilla C. d. furt. adeò, ut ubicunque  
 12 verba legis sunt clara & perspicua. interpretatio quæcunque alia  
 censeatur calumniosa, Vult. conf. Marpurg. 24. n. 5, Renec-  
 king. d. Regim. sec. & Ecclesi. lib. 1. class 4 cap. 19 n. 21, 23. &  
 lib. 2, class. 2. cap. 11, n. 21, 22. Attamen lege expressa non  
 existente, ratione tamen naturali sese ostendente, quærere legem,  
 est infirmitas intellectus: juxta adducta.

Neque aliud disponunt leges, neque sentiunt Dd. & Dn. Carpz.  
 pro prima sua ratione citati.

13 Secundum primæ rationis membrum est tam falsum, quàm  
 quod maximè. Quod patet primò ex generalitate textus & ge-  
 nerali ejus ratione, Ordin. Judicii Curial. Elect. Mauriti d. Ao. 1549.  
 tit. von Schmehesachen §. Wurde sich aber: ibi. Wurde sich aber  
 auch der Beklagte erbiehen / daß Er vor dem Hoffrichter und Wei-  
 sern von wegen der angezogenen schmaheworte / essentially sagen  
 wolte/ Er hette dieselben Worte nicht der meinung/ wie sie von Sto-  
 gern gezogen/ und ihn zu schmahen von sich geredet/ oder gesaget/ son-  
 dern dieß oder jehnes hette ihn dazu verurhsacht/ und musse von  
 Klägern nichts/ dann alle Ehre und gutes/ so soll er weis mit  
 dem Eyde/ oder sonstem nicht beschwert werden. Item in ordin. Pro-  
 cessu

cessu judicior. d. anno 1622. tit. 1. 4. Besondern aber / in verbis,  
datus nicht leichtlich ohn unterschied / die zwischen den Partheien  
entstandene Irrungen / zusehends in injuriis Sachen / in weitläufftigen  
rechtlichen process gerathen / sondern so viel immer möglich / zuvor  
versucht werde ob die Partheien sich billige maß in quere zu vergleichen.  
Quæ verba duorum textuum inseruit Dominus Carpzovius in. pr.  
crimin. part. 2. quæst. 97 numero 12 & 15. sub rubrica. Quando  
& quibus casibus non sit locus actioni injuriarum. Textus hi lo-  
quuntur & disponunt, in genere, ideoque generaliter sunt in-  
telligendi, sine ulla distinctione vel limitatione, juxta ratio-  
nes, quæstioni sequenti insertas, quas hic repetere erit tædio-  
sum: & proferendo propter rationum generalitatem æquis-  
simam, quæstio pax & concordia partium, litium, abbreviatio,  
& sumptuum sublevatio, Carpzovius dicto loc. n. 14. 15.  
Quæ ratio in actione injuriarum ad æstimationem non cessat.  
Cum itaque ratio legis sit anima legis, totaque essentia legis  
in ratione consistat, l. cum ratio 7. ff. de bon. damnat. l. scire 17.  
ff. d. legib. Consequens est, ut eò usque porrigi debeat lex  
ipsa, quò sese ratio ejus extendit. Unde Julianus: Non  
possunt omnes articuli sigillatim aut legibus aut Scit. com-  
prehendi, sed cum in aliqua causa sententia illorum mani-  
festa est, is, qui jurisdictioni præest, ad similia procede-  
re, atque ita jus dicere debet, l. non possunt l. neque leges d. legib.  
Et quoties unum vel alterum introductum est, bona occa-  
sio est, cætera, quæ tendunt ad eandem utilitatem, vel  
interpretatione, vel certè jurisdictione suppleri l. nam ut  
ait Petrus. ff. de legib. Hinc vulgatum illud: Ubi eadem est  
ratio, ibi idem jus statuendum est. Ne erubescat itaque,  
qui ex ratione legis tanquam ex ejus anima loqui-  
tur.

Quam etiam, pro tertio, indistinctè in genere actione  
injuriarum civili ad æstimationem nequaquam exclusa am-  
plectitur ipse Dominus Carpzovius sibi contrarius auct. quæst. 97.  
n. 12. ubi dicit, quòd declaratione ejusmodi facta reus  
protinus absolvatur, & numero 13. quòd hoc medio inju-  
ria-



injuriarum conventus Palinodiam atque penam effugere possit, & hac declaratione actor etiam nolens volens contentus esse cogatur, nec admittatur, si actionem injuriarum prosequi velit. Quibus amplissime applicantur responsa Dominorum Scabinorum Lipsiensium, ibidem annexa: So lest sich Kläger an solcher erklärung billig begnügen/ und ist der libellirten injuriens/ wegen fernern proceß wieder beflagten zuzuführen nicht befugt.

Quamvis jam dicta Ordin. judic. Curial. tam verborum, quàm rationis generalitati sese opponere conetur, Dn. Carpzov. in supra memorato responso n. 11. negando propoſitæ quæſtionis affirmativam in ea fundari, verbis ſequentibus: Nisi generalitatem ordinationum curialium, ſub rubric. von Schmeheſachen urgere velis. At frustra, quia de actione injuriarum ad palinodiam, ex qua infamia inferitur reo, agit prout colligere eſt ex verbis dict. rubric. von Schmeheſachen. Hinc igitur ad actionem injuriarum civiliter, & ad æſtimationem intentatam, cetera diverſam nil inferendum. Haſtenus Carpzov. Attamen ipſa juris  
26 notorietas ad hoc reſpondet, quod nimirum actio injuriarum civiliter ad æſtimationem inſtituta etiam infamet, ut ita nulla inter hanc, & actionem ad palinodiam, hoc in paſſu dari poſſit, diverſitatis ratio.

Dicta quoque generalitas ordinat. curial. convenit cum præcepto generali Apoſtoli Pauli ad Galat. 6. vſ. 1. quo fratres in aliqua offenſa præoccupatos, cum ſpiritu manſuetudinis & lenitatis inſtaurari & in viam reduci jubet.

27 Quam doctrinam, cetera Chriſtianam & generalem, in injuriarum controverſis porius obſervandum eſſe, quàm prolixa lite ac concertatione negotium difficilius, gravius & acerbius, reddere, graviter monet Erneſt. Coſhm. vol. 2. reſponſ. 59. n. 32. & 13. modò is, qui injuriam intulit, non perſiſtat in ea, & ſua perſeverantiâ injuriam aggravare pergat. Alioquin à Paulo Apoſtolo ad Paulum Juriconſultum mittendus eſt, ut, qui divinis præceptis ſponte parere detrectat, is invitus humanis legibus  
28 coerceatur, Rom. 13. vſ. 3. 4. Coſhm. dict. loc. Quid obſtat, quod minus Chriſtiana hæc adhortatio, in terminis noſtris, verbalium nimirum injuriarum levium, ſæpe memoratæ declarationis, &

pro-



proprii oris testimonii, omnino sit amplectenda? Quo Iure, imò quo Iuris pretextu quisquam hoc negare & hoc in casu, actionis injuriarum civilis ad æstimationem diversum esse dicere poterit? Intexere hic casum ad nostrum propositum ac commodatum non displicuit: Quisquam non affectata, sed inopinata ebrietate obrutus, verba injuriosa evomuerat contra alterum: Illum, edormitā crapulā manē ab amicis objurgatum, eructationis suæ pœnituit, & postea in jus vocatus se excusavit, inprovisa hac cerebri occupatione, constanter asserens, se planè non recordari verborum effusorum: In istam autem non speratum eventum, si essent prolata, sese ea hac declaratione cassare, pro dictis habere nolle, & se de actore (qui libellum ad palinodiam & æstimationem injuriarum conceperat) nihil nisi bonum & honestum scire, & loqui velle. Hac declaratione tota causa statim erat sopita, absque ulla pœna, tam pecuniaria, partiali quin applicanda, etiam minima, quàm palinodix. Quod exemplum quadrat ad tradita Petr. Gregor. Theolofan. in Syntagm. jur. lib. 58. cap. 7. num. 4. ab init. Nequaquam hic est prætereundum, ordinationem curialem Electoralem, de sæpe tacta declaratione generaliter dispen-<sup>19</sup> sentem, non tantum esse sollicitam pro actore, siue injuriam passio, a cujus partibus hoc in passu Dn. Carpov. stare videtur, sed etiam omnino pro reo injuriarum convento, ut æquè hujus atque illius iactus tactusque servetur honor & fama, & jurgiis, impenis que parcat utrinque. Vim itaque ei inferre videtur, qui in casu actionis injuriarum ad æstimationem, aliud & diver-<sup>20</sup> sum obtinere sentit, cum non minùs in hoc, quàm in quovis alio injuriarum processu, de honore & fama injuriarum postulatus periclitetur: Fatentia ipso Dn. Carpov. lib. 3. tit. 5. resp. Elect. 44. num. 6. Iniquitatem Dn. Carpov. opinionis ulterius ita demon-<sup>21</sup> stro: In Doctrinali interpretatione tria potissimum sunt at- tendenda: Verba legislatoris, mens, & ratio finalis, Post alias litatos Theod. Renking. a reg. sec. & Eccles. lib. 2. class. 2. cap. 11. num. 18. Verba constitutionis Electoralis, affirmativæ quæstionis propositæ, in nullo adverfatur: Id quod patet ad oculum & satis si magis videbit lector rationibus huc repetendis: in quæstione 4. decad. mea 3. numero 10. & seqq. usque ad fin



- Exinde neque mens constituentis, illi est contraria, quia verba sunt sub jugo mentis, sunt signa eius, l. 38. ff. d. O & A. Quamvis autem *Dn. Carpov.* verba dictæ constitutionis clara aliter explicare, eorumque intellectum in erroneam suam sententiam distorquere laboret, interpretando certum ex ambiguo, non ambiguum ex certo, quod fieri non debet, *Ant. Fab. in consult. d. Ducat Montiserrat part. 1. pag. 208. Renck. d. regim. sec. & Ecclesi. lib. 2. class. 2. cap. 11. n. 25.* Operam tamen perdit. Namque posito, nequaquam tamen dato, quod verba possent dici dubia, & ex iis mentem constituentis non satis constare, tunc ea colligeretur ex circumstantiis, ex causa nempe impulsiva, & præsertim finali. Quia ratio finalis anima cujuscunque dispositionis est, *Gail. 1. obs. 10. 6. & ibi citati.* ac basis & fundamentum negotium ipsum sustentans, *August. Borojus cons. 64. n. 21. & cons. 180. n. 41. vol. 2. Ern. Corthm. vol. 2. resp. 78. n. 66.* Causam autem impulsivam & finalem sæpe memoratæ constitutionis esse, ut jus saxonicum vetus, ad satisfactionem injuriæ triginta tantum solidorum solutionem requirens tollatur: Iterum videatur *quest. 4. decad. mee 3. n. 10. & sqq.* Unde lex sive constitutio hæc nova generaliter secundum legem antiquam, & jus commune distingui & intelligi debet, *dict. quest. 4. n. 11. 12. 13.* Accedit etiam si (quod tamen iterum negatur) posset dici lex sive constitutio specialis, propter rationem nihilominus generalem generaliter esset interpretanda, *Renck. dict. loc.*
- 24 *n. 37.* Casus enim omisus ex identitate rationis habetur pro expresso, *arg. l. fin. ubi Bart. C. d. instit. & substit.* Imò non potest dici casus omisus, in quo eadem militat ratio, quæ in expresso, *Bald. in l. diversas n. 3. C. mandati. Decian. vol. 2. resp. 28. n. 23. Cacheran. decis. 46. n. 13. Paris. cons. 66 n. 59.* Ideoque, quando nulla potest assignari diversitatis ratio, non sunt censendi casus jure diversi, l. generali ff. de jidejuss. Etiam si per se casus sint diversi, *Cravett. Cons. 187. n. 2. Reneking. dict. loc. n. 33.* Nec est, cur iterum ad forum Saxonicum refugere velit *Dn. Carpov.* Nam quod in eo non invenitur expresse mutatum, illud manet sub dispositione juris communis.
- 26 Imò, si jus Saxonicum non ita clarum est, ut juris communis correctionem introducere possit, standum est omnino juri communi, etiam in foro Saxónico, neque ulterius admittenda, quam perspicuis verbis exprimat. Et jus Saxonicum strictissime est accipiendum,



& non extendendum, sed ita interpretandum, ut quàm minimum  
 ledat jus commune. Unde, quod disertis verbis jus Saxonicum non  
 dicit, nec nos dicere, siue per subauditos aut tacitos intellectus sup-  
 plere oportet. Quod abundanter demonstravi in *decad. mea* 1. *quest.* 2.  
*n.* 14. & *quest.* 5. *n.* 53 & *decad.* 2. *quest.* 2. *n.* 10. 11. & 20. & *decad.* 3. *q.*  
*4. n.* 11. 12. & 13. & *quest.* 5. *pag.* 257. Doctores tradunt, summum 27  
 esse dedecus viris, in jure bene versatis, divinare velle, seu illas inter-  
 pretationes sequi, quæ divinationem magis, quàm solidi quid, & quod  
 ex textu ipso apparet, continent, *Nerizan. in sylv. nupt. lib.* 1. *n.* 191,  
*Alantic. d. coniectur. ultim. volum. lib.* 3. *tit.* 2. *n.* 2. 3. *Craver. Conf.*  
*162, n.* 12, *Honded. vol.* 1, *conf.* 65, *n.* 23, *Natta, conf.* 470, *n.* 7, &  
*conf.* 678, *n.* 24, *Pruckm. vol.* 1, *conf.* 50, *n.* 295. Quartò, procul du-  
 bio contrarios, injuriarum conventos, pro quibus Domini Scabi-  
 ni Lipsienses responderunt more per totum Romanum Imperium,  
 imò, terrarum orbem usitato & frequentissimo, actio ad Pali-  
 nodiam simul atque ad poenam pecuniariam, vel fisco, vel parti appli-  
 candam fuit instituta: Id quod videntur innuere verba *Carpzovii* ante  
 majusculis literis inserta: **Palinodiam atque poenam.** Et in al-  
 legata quaestione 97. *Dn. Carpzov.* ne verbulo quidem tangit diversita-  
 tem actionis injuriarum ad æstimationem, nedum exclusionem ab  
 effectu declarationis rei conventi. Cui nihil obstat, quod refert *Dn.*  
*Carpzov.* in *jurispr. forens.* *part.* 4, *conf.* 42, *des.* 16, *n.* 31, & *seqq.* de  
 Electorali rescripto, pro solo Scabinatu Lipsiensi, contra Facultatem  
 Juridicam Wittebergenfis & Lipsiensem, nec non Cürialium provin-  
 cialium in Electoratu Saxoniz, unanimem sententiam impetrato, li-  
 bellum, in quo actio ad palinodiam, cum actione ad injuriarum æsti-  
 mationem cumularatur, tanquam inepte rejiciente: Hoc enim recen-  
 ter in Anno 1637. est obtentum, & propter solam Serenissimi rescri-  
 bentis auctoritatem nititur suo vigore, in Saxoniz Electoratu, donec  
 presens consideratis juris communis, & totius Romani Imperii obser-  
 vantiarationibus, Principi placuerit contrarium. De quo neq; *Dn.*  
*Carpzovio,* cum pluribus autè amicis contrarium sentiendo, conscri-  
 beret Practicam suam criminalem, neque cuivis alii, verisimiliter con-  
 jectando quicquam venit in mentem: Id quod etiam vel inde con-  
 jicere licet: Nam alioquin *Dn. Carpzovio,* ejusque novi opinioni  
 introducendæ, ante impetrationem dicti rescripti Electoralis, non

Q 9 2

tam



ram acriter constanter & unanimiter repugnassent omnes I Cti Saxoni, nullo excepto, ne unico quidem.

Quinrò accedit omnium Dd., qui de sæpe dicta declaratione ejusque effectu quicquam scripserunt, doctrina uniformis, ex quibus, nemo opinioni huic novæ Dn. Carpzovi adimputatur.

28

Secunda Dn. Carpzov ratio non admittendæ declarationis injuriarum conventi, quando ad æstimationem est actum, in initio ex ejus *respons. El. d. lib. 6. titul. 10. respons. 110. num. 10 & sqq.* posita, itidem est falsa. Quippe, quod talis rei declaratio hunc finem & effectum habeat, ut non tantum revocationem effugiat, sed etiam simul à pœna, quamvis pecuniaria, infamiae maculâ, molestiis & sumptibus litis liberetur. Quod patet ex antè allegato textu *ordin. Judic. Curial. Elect. in fin. istis verbis: Oder weiter nicht beschwert werden*. Et ex generalitatis ratione, nec non ex iis, quæ antè ex ipso Carpzovo *pract. Crim. part. 2. quest. 97. num. 12. & sqq.* in contrarium adduxi. Nec aliter potest esse intentio, judicialiter dicto modo sese declarantis, ut nimirum pœnam, etiam si non fisco, sed parti, quod ei perinde est, dandam, cum infamia, quæ injuriarum condemnatum sequitur, evitet.

29

Præterea juxta novum hoc Dn. Carpzov dogma in cujusvis actoris potestate esset, sæpe dictam sanctionem Electoralem de declaratione rei, pro suo libitu eludere, postposita nimirum actione ad pœnam fisco applicandam, & ad palinodiam, quæ tamen cum actione tam Civili, quàm criminali potest conjungi, id quod

30

*quest. 6. decad. 3.* demonstravi, semper eligendo actionem injuriarum, ad solam æstimationem intentatam. Occurrendum autem est fraudibus: Et dicitur fieri fraus, quoties constitutio sive lex per indirectum & cautelam redditur elusoria, *Ancharan. Conf. 99. Egregius ac venerabilis Frideric. d. Senis cons. 7. n. 5. & cons. 93. n. 6.* Respiciatur iterum Dn. Carpzov in *pract. Crim. antè citat. loc.* Ex quo hæc nova ejus opinio refellitur: Maxime, si accesserit ejus ratio hypothetica in sæpe dict. *resp. 110. n. 3*, ubi scribit: Nec habet injuriatus, de quo conqueri possit, cum ante litis contestationem & nondum jus fuerit quaesitum: Non vidgo hic ullam disparitatis

ra-

rationem actionis ad palinodiam, & ad injuriarum æstimationem.

Dicere autem esse diversum, & nullam diversitatis ratio- 31  
nem allegare, miserum est. *Pruck. con. 50. vol. 5. n. 88.*  
Nec sufficit casum diversitas, sed rationis, *Crantz. conf. 190 n. 2.*  
*Math. Brm. d. 1. §. 1. quest. 1 n. 17.* Tertio ratione *Dr. Carpzovii*  
negativè hinc quæ nonne ne no erit nilurus, cui honor & bona  
fama cordi est, & avaritia suspitionem sibi dedecori esse existi-  
mat, præsertim, si librationem, & ita totum contextum ejus in  
*respons. 110 n. 14.* solam pecuniam spirantem, & injuriarum æsti-  
mationem tanquam merum interesse pecuniarium, à *Dr. Carpzovio*  
ibidem consideratum perspexerit & ponderaverit. Ne tamen  
cuiquam injuriam facere videar, integra ejus formalia verba  
statim ad oculum hac ascribere placuit: Secus verò res sese habet  
in casu, quo injuriatus non restitutionem honoris aut famæ quæ-  
rit, sed facta injuriarum æstimatione, pecuniam sibi à reo exsol-  
vi petit. Cui petito per declarationem nequaquam satisfieri, fa-  
cillime quis fatebitur, sed interesse suum ac petitionem semper  
urgere actor valet, quod non magis per declarationem verbalem  
reus declinare, quàm debitor aliud pro alio solvere potest, contra  
manifestam juris prohibitionem: *Hæc Carpzovius.* Quia tamen 32  
diametraliter contrarium statuit, in sua *pract. Crim. part. 2.*  
*quest. 95. num. 32* ita scribens: Utraque petitio, palinodia  
nempe, & æstimationis, ad unum idemque tendit, restituti-  
onem scilicet famæ & damni dati. Quod accedit proprias fi-  
dem & veritatem. Interpretes enim nostri scribunt, quamlibet  
injuriarum actionem tendere ad duo, primò ad emendam ho-  
norabilem deinde ad emendam utilem. Emenda honorabi-  
lis est rei & famæ persecutio; emenda utilis, est pœnæ ex-  
secutio, *Mauser. in pract. forens. tit. d. injur. in fin.* Illa  
vindictam non continet, hæc vindictam persequitur. Illa fit, 33  
quando vel injuriarum actione civili, vel etiam actione crimi-  
nali petitur, ut Judex pronunciet, non decessisse, neque  
debuisse reum injurias articulatas effugire, sed in eo in-  
fecille: Hæc fit, quando actione civili, vel ad palinodiam,  
& recantationem, vel ad pœnam pecuniariam laeso luendam  
&



& præstandam, aut actione criminali ad poenam corpori delin-  
quentis infligendam, vel ad mulctam pauperibus, fiscòve dandam  
& applicandam agitur. Nam in utraque injuriarum actione in  
34 effectu duo illa separatim petuntur, & prius ad honorem tuen-  
dum pertinet, nec vindictam habet, alterum poenam continet, &  
vindicta est, *Ernest. Coshm. vol. 2. res. 59. n. 196. & seqq.* Quæ  
duo in quovis injuriarum libello non inepto contineri quotidie  
videmus. Unde falsitas tertiæ hujus rationis constat manifestè,  
& quod actione injuriarum ad æstimationem actor à reo conde-  
mnato in effectu obtineat non tantum poenam pecuniariam sed  
etiam honoris & famæ resarcitionem.

Dædecti ducit & vitio vertit *Dn. Carpzov. in Jurist. for. part.*  
*4. cons. 42. def. 16. n. 18.* viro honesto satisfactionem injuriarum  
querere per æstimationem, eamque cum palinodia cumulare,  
hiscæ verbis: Et quis nam inficias ire auit, in locum æstimatio-  
nis injuriarum, per quam honori ac famæ suæ viri, honestatem  
amantes, haud satis prospectum æstimavere &c. ubi etiam an-  
nektit Rescriptum Electorale anno 1637. pro solis Scabinis Lip-  
sienfibus, contra Facultates juridicas, Saxonicas & Judicia Cu-  
rialia, noviter impetratum, quo hæc continentur formalia: *Über*  
*geltlichigen Leuten nicht anlaß gegeben werde/ in Hoffnung grossen*  
*gewinns und erwerbs &c. & pauld post: Über dieses einen geldstram*  
*aufzuschlagen / und von dem andern ein stück geldes zuerpresen.* Si  
35 itaque juxta *Dn. Carpzovii* hypothese in dict. loc. hominibus honestis  
turpis & probrosa est actio injuriarum, simul ad æstimationem sive  
poenam pecuniariam instituta: quomodo, quæso, talis actio in  
terminis hujus quæstionis poterit censerì honesta, usque adeò, ut  
etiam Christiana declaratione, & judiciali confessione, de honore  
& bona fama actoris, ante litem contestatam facta non obstante,  
processu injuriarum, ejusque molestiis & sumptibus, etiam cum  
discrimine famæ reus sit gravandus & involvendus? Quomodo,  
quæso, in una eademque re, quod turpe est, simul potest esse ho-  
nestum? Nisi velimus juri & jurisprudentiæ nasum cereum ag-  
36 glutinare, juxta dictum vulgi: Das Diecht hat eine Wackserne  
Nase &c. Qualitates contrariæ uni eidemque rei simul attribui  
non possunt. Si Electorali rescripto de anno 1637. ejusque ra-  
tio;



tionibus expressis, vom Geldstram und geldsuchtigen Leuten. Sec.  
 est satisfaciendum, & medio potius esset tollenda actio hæc ad in-  
 juriarum æstimationem, vel saltem propterea ne declaratione rei  
 conventi, ante litis contestationem, per eam fraus fiat, reservetur  
 casus pro amico: De quo vide *Val. Wimb. in Partib. litig. lib. 1. cap.*  
*12. n. 18.* Tantum autem abest *Dn. Carpzov.* eo esse cooperatu-  
 rum, ut potius non solum in terminis hujus quæstionis iniquis,  
 sæpe dictam injuriarum actionem civilem ad æstimationem, sed  
 etiam eam per se, qualis jure civili data est, in commodum  
 injuriam passi (in quo tamen minimè peccat) conservare &  
 tueri velit: Veluti *lib. 3. tit. 4. resp. Elect. 39. n. 12. & seqq.*  
 Commodum autem jam tactum, quod agenti injuriarum, ex ele-  
 ctione actionis civilis ad æstimationem (obiter addo) resultat,  
 hoc est: Post litis contestationem si reus moriatur, processus  
 continuatur in hæredes. Quippe, quod pœnales actiones, civi-  
 liter intentatæ, post litis contestationem indifferenter transeant  
 in hæredes, & non autem omnes vs pœnales autem actiones *Inst. d. perper.*  
*& temp. act. l. unic. C. ex delict. defunct. l. omnes 139. ff. d. R. l. Gomez.*  
*com. 3. var. resol. cap. 1. n. 83.* Idem obtinet, etiam si injuriatus ante  
 litis contestationem moriatur, si per subterfugia & cavillationes  
 ejus steterit, quò minus is litem contestetur. Tunc enim pro  
 contestata habetur, & processus contra hæredes continuatur, *Bald.*  
*in l. si cum Iudicio 10. §. qui injuriarum 2 ff. si quis caus. in Iudic. sist. caus.*  
*fact. & in l. mora 26. C. d. R. V. n. 2. Felin. in cap. illud extr. d. præscrip.*  
*n. 10. Jac. Thoming. decis. 24. n. 4. & 199. & n. 21.* Contrà, si actio  
 criminalis est instituta, sive ad pœnam corporalem, palinodiam,  
 sive pœnam pecuniariam, sive applicandam, & delinquens de-  
 cesserit ante rem judicatam, lite quantumvis contestata, contra  
 hæredes non continuatur processus, sed expirat, l. defuncto, ff. de  
 publ. jud. *Gomez. dict. loc. Schneiderv. ad §. non autem n. 4. vs.*  
*quamobrem & hodie inst. d. perper. & temp. act. Myns. cent. 1. obs. 98. Dn.*  
*Carpzov. dict. resp. 39. & resp. præced. 38. & 199. & n. 23, 24. & 199.*  
 Unde si tale quid meruit injuria læsus, melius civiliter, quàm cri-  
 minaliter actionem suam intendit.

Quarta tandem *Dn. Carpzovii* ratio etiam subsistere nequit.  
 Nam, non puto contra rationem juris communis (in hisce termi-  
 nis



his intellige, injuriarum nimirum verbalium levium, & declarationis ante litis contestationem judicialiter factæ) esse introductum, ut reus actione injuriarum conventus palinodiam per nudam & spontaneam declarationem valeat declinare. Quia *Dn. Carpzov.* assertionis suæ nullam assert specialitatis rationem. Dicere autem aliquid esse speciale, nullam verò specialitatis rationem assignare posse, miserorum est refugium, docuerunt antiqui *I C T I, Accurs.* ad l. *filium quem habentem. C. simil.* *Ercise. Ias.* ad l. *quod ten. 23. ff. si cert. pet. Neris.* in *fil. nupt.* lib. 1. n. 191. *Neguzant.* d. pignorib. in 4. membr. 2. p. p. n. 11. *Pruckm.* vol. 1. conf. 50. n. 426. Elector quoque Saxoniæ, si speciale quid, quoad evitandam solam palinodiam per declarationem, constituere voluisset, procul dubio illud expressisset, neque sub verbis generalibus, & generali intellectu reliquisset. Cum, quæ notabilia sunt, nisi specialiter notentur, neglecta videantur. Item apud *Labconem* S. hoc edictum ff. d. *injur.* *Matt.* d. *Assist.* decif. 111. n. 9. *Alex.* conf. 10. in fin. lib. 1. Maxime in his, quæ sunt magni momenti, c. fin. d. *prob. e. cum Clerici* d. verb. *fig.* *Cravet.* conf. 880. n. 19. & conf. 895. n. 21. *Renek.* de Reg. secul. & Eccles. lib. 1. clas. 4. cap. 19. n. 16. Hinc itaque rectè quadrat. Quod in lege non cavetur, in practica non habetur, *Juxta Bald.* inc. *nihil.* col. ult. d. *Elect.* *Everhard.* in loc. a. leg. cessante. *Renek.* dict. loc. n. 37. Nec quicquam temere sine juris autoritate asserendum, s. hi qui in Ecclesia d. sent. ex-

44 com. in 6. l. *disfidentes.* vs. *nulla præcipit juris constitutio. C. d. repud.* *Gadd.* Vol. 1. conf. *Marp.* 17. n. 134. Et quod expressum non est, pro omisso habendum, l. *quicquid.* & ibi *Dd.* ff. d. *V. O.* Er, quoniam quis facile exprimere potuisset, si voluisset, id si non expressit, nec voluisse censendus, *Modest. Pisl.* lib. 2 conf. 21 n. 52 *Thomng.* decif. 44 n. 2. *Gadd.* vol. 4 conf. *Marp.* 37 n. 123 & conf. 41 n. 7. Hæc repero, quæ paulò antè pro retundenda secunda ratione *Dn. Carpzovii* adduxi.

43 Qui etiam num. 12 & 16. dicti responsi 110. inoptè utitur verbis; extenderetur, nec de casu ad casum extendi debent. Hic enim non fit extensio, neque est necessaria. Cum interpretatio ex rationis, in lege expressæ, identitate facta non sit extensiva, sed comprehensiva, & per rationis paritatem procedere, non sit extendere legem, sed enucleare, *Cravet.* d. *antiquit. temp.* in pr.

n. 22. *Wesemb. conf. 500 n. 20* *Surd. vol. 1 conf. 25 n. 38. 39. Gilm. in sym-*  
*phor. m. supplic. tom. 1 part. 1. tit. 3 n. 7 in fin. fol. 187.* Con-  
 sequenter sicuti genus complectitur omnes species, ita ratio in  
 lege expressa omne casus, *M. is. hn. tom. 3 decis. Cam. 9. n.*  
*276. Theodor. Renck. d. reg. sec. & Eccles. lib. 2 class. 2. cap.*  
*11. n. 36. 39. & seqq.* Et ita ut idem dicitur rationis non di-  
 citur fieri extensio, seu interpretatio de casu ad casum, sed 45  
 casus ille dicitur verè ac propriè comprehendì sub dispositione,  
*Roland. & Vall. vol. 1. conf. 72 num. 39. & seqq. Portis vol. 1.*  
*conf. 32. num. 77. Renck. dict. loc. Craver. dict. loc.* Etiam  
 in poenalibus, *Craver. d. antiquit. tempor. part. 4. ¶ videamus,*  
*num. 18. & ¶ transgo nunc num. 146. & ibi citat. text. & Dd.*  
 Quæ apprinè etiam conveniunt hoc in casu voluntati & menti  
 constituentis, quæ colligitur ex ratione magis, quàm ex  
 verbis, *Craver. dict. §. videamus num. 18. Bald. conf. 121. A.* 46  
*capite vs. seu hic est advertendum lib. 3. Ut etiam mentem dispo-*  
*nentes & rationem idem esse dicant, Dyn. in cap. ultim. d. reg.*  
*jur. in 6. quem refert. & sequitur Bald. conf. 200 in causa ista lib.*  
*3. Paul. Castren. conf. 140. Vifo & examinato lib. 1. Alex. conf. 52*  
*vs. secundo confirmo lib. 1. Miror itaque, quid Dominum Carpozovium*  
*movere poterit, ut à sana sua sententia priori, in pract. crim.*  
*part. 2. quest. 97. num. 12. & seqq. recederet, & non tantum*  
*sine juris ratione, sed etiam contra jura, jurium rationes opti-*  
*mas, & omnium Dd. doctrinam, postmodum, annis aliquot*  
*præterlapsis, ipsam priorem in pejorem & novam, proindeque*  
*suspectam & odiosam opinionem mutaret. Eum enim latere*  
*non potuit, quod notum est omnibus, novitates nimirum non*  
*esse inducendas, ut recedatur ab eo jure, quod diu æquum* 47  
*& justum est visum, nisi ex causa (quæ hic prærenti nequit)*  
*publicè utilitatis evidenti, lib. pen. ff. d. decret. ab ordine facien.*  
*l. in rebus novis 2. d. Const. Princ. Unde, quæ novo more contra formam*  
*statutorum facta sunt, reformari debent lib. 6. C. de accusat. in fin.*  
 Quibus, hæcenus à me breviter deductis non obstantibus, placue-  
 rit nihilominus viam Dn. Carpozovii novam ambulare, penes  
 Rr quem-



quemcunque dextrum esto iudicium, numne hoc absurdo, quod rationes, pro cuiusque arbitrio & lubitu excogitaret, ad instar legis sint custodiendae & colendae, scientes volentes sese implicent, 48 *Pruckm.* vol. 1, *conf.* 49, n. 69, & *conf.* 50, n. 139, & ibi citat. Et sint avibus similes, quarum unam praevolantem nescientes, quod & quare, turmatim sequuntur reliquae, *Cothm.* vol. 1, *conf.* 2, n. 232, & 99, *Dec.* *conf.* 494, col. ult. & *conf.* 560 in fin. *Menoch.* 2. *pres.* 71 n. 4. Cum opinio, rationi contraria, nihil aliud sit, quam fallax de rebus omnibus, & futile iudicium, vana rationis imago & 49 umbra male consulens, male iudicans: Prout eam eleganter describit *Iust. Lips.* lib. 1 d. *constant.* cap. 4, & 5, *Renek.* dict. loc. n. 51. Propter materiam hujus quaestionis connexitatem *Dn. Carpzovii* rationum, *Iurisp. forens.* part. 4, *conf.* 42, *defin.* 16, recentiarum, 50 quibus libellum ad palinodiam simul atque ad injuriarum aestimationem conceptum, tanquam ineptum esse rejiciendum, omnibus nervis contendit, diluicionem, ad *quest.* 6. *decadis meae* 3. pertinentem, quam potero brevibus hic subjungam. Primam itaque quod attinet, nimirum quod utraque petitio palinodiae & aestimationis privatum interesse concernat, plane non stringit.

Nihil enim hoc est novi, modò illud privatum interesse, quod per cumulationem actionum petitur, non sit planè unum & idem, 51 quod quis alterutra actione electa consequi potuisset. Si verò est duplex, & diversum, nil impedit, quò minus actionum compatibilium cumulatione, peti possit. Sicuti itaque jure notissimo cum actione injuriarum cumulatur actio legis Aquiliae, ita etiam actiones palinodiae & aestimationis injuriarum rectè cumulantur. Quamvis utraque ad satisfactionem honoris & famae contaminatae spectet: Attamen haec praeter ea vindictam & poenam auctori luendam concernit. Non quadrat itaque huc regula à *Dn. Carpz.* adducta: Bona fides non patitur, ut idem bis exigatur: Secunda sua ratione, per recantationem nimirum sive palinodiam, famae existimationem restitui, neminem negare, restituto itaque existimatione per recantationem, impossibile esse injuriam aestimari, quae jam sublata est, nec amplius subsistit, committit fallaciam  
tempo-



temporis præteriti pro futuro insignem, deprehensum tamen facili-  
leni. Est enim falsissimum, libello injuriarum ad palinodiam &  
æstimationem ab actore exhibitum, & processu vix capto, nedum  
per sententiam finito, per palinodiam injurias esse sublatas. Inju-  
riam nemo recantat, nisi per sententiam definitivam ad hoc sit  
condemnatus. Casu itaque, quo injuriis læsus, ad solam pali- 52  
nodiam egit, & prævio legitimo processu, causaque sufficienti  
cognitione, reus per sententiam definitivam, vel est absolutus, vel  
ad palinodiam damnatus, & facta est execratio, injuriæ possunt  
dici sublatae & amplius non subsistere, ut si læsus iterum & novo  
judicio, actione nimirum injuriarum ad æstimationem vellet ex-  
periri, derisus merito exploderetur, & à limine judicii repellere-  
tur. Sed casus, de quo loquitur *Dn. Carpov.* ab hoc tam longè  
distat, quàm summum Cælum ab infima terra. Pari absurditatis  
ratione possem dicere, actionem palinodiæ cum actione injuria-  
rum criminali non posse cumulari, quia impossibile est injuriam  
per palinodiam sublata, nec amplius subsistentem criminaliter  
puniri: Cum non entis nullæ sint qualitates.

Tertia quoque ratio, plures actiones, ex una eadèmqe 53  
causa provenientes, licet ad diversa competant cumulationem  
non admittere, vera non est: Alioquin actio injuriarum cum a-  
ctione legis Aquiliæ conjungi non posset. Impertinenter etiam  
ad eam citantur *Dd.* Advertendum hic est, quod infra pro dilui-  
tione non æ rationis dixi, nimirum, quæ in singularem injuriati  
favorem, & in singulare odium injuriantis sunt introducta, cum iis,  
quæ in jure scripto sunt disposita, confundi non debent. Quarta 54  
*Dn. Carpovii* ratio, quod scilicet actiones cumulari nequeant,  
quando sententia lata in una, parit exceptionem rei judicatæ, in  
altera, universaliter vera non est, sed plures habet limitationes,  
quas videre licet, apud *Dyn. in reg. jur. in regula. Nulli pluribus.*  
Præterea lapsi sunt *Dd.* ut plurimum in materia cumulationis,  
magis sese intrinsecando, quàm extrinsecando, *Nicol Boer. in add. ad Dyn.*  
*dist. regul. Nulli pluribus n. 9. lit. à pag. mibi 134.* Ideòque in en-  
spectandum est, quid in praxi obtineat, cum materia hæc merè sit  
practica, *Boer. dist. loc.* Iam autem in summo Camerae Imperialis, 55  
& omnibus Romani Imperii judiciis, imò, per totum Christianum  
orbem



- orbem (Electoris Saxonie iudiciis propter causam hodiernam jam memorandam, solummodo exceptis) praxis quotidiana actionis ad palinodiam, cum actione injuriarum ad aestimationem concursum admittit. Quod, quia ipsa loquitur notorietas, alia probatione non indiget. Vera itaque interpretatio sumitur a
- 56 practica, nec ab ea est recedendum, *Gail. 2. obs. 52 n. 19 Roland. a Vall. vol. 4 conf. 4 num. 26 & seqq.* Est enim vera legum intellectrix, *Marant. in spec. part. 4 distinct. 1 num. 74* Et stylus iudiciorum pro lege est servandus, *Gail. 1. obs. 65. in fin. Bier. conf. 8. num. 7.* Dicitur enim practica confirmata, *Cyn. in l. 2, & Bald. in l. fin. C. qua sit long. Consuet. Schvvanm. 2 process. Cam. cap. 19, num. 17.* Si quisquam regefferit, praxin contrariam observari in Saxonie Electoratu. Respondeo istam esse novam,
- 57 & primum a tempore rescripti Electoralis de anno 1637. solo serenissimi rescribentis, prout antea memini, placito, mutationi ejusdem quovis tempore obnoxio, nitentem, atque praeterea extra ejusdem ditiones sese non extendere.
- Deinde nego praesuppositum *Zingeri, a Dn. Carpozio allegati*, hac in passu subsistere. Dicit enim *Zinger. part. 2. cap. 19. n. 6.* Si ejus naturae sint actiones, ut sententia in una lata, rei judicatae exceptionem possit parere in reliquis, utpote quae eandem petendi causam habent, cumulationem non admittit. Actio autem ad palinodiam & actio injuriarum ad aestimationem, tan-
- 58 quam ad diversa tendentes, non sunt ejus naturae, quae in libello, & primo limine processus venit consideranda. Quod autem actione ad palinodiam tantum instituta, & sententia definitiva secuta, actori non sit integrum, actionem ad aestimationem denudum movere, non tam hanc habet rationem, quod ei obstat exceptio rei judicatae, quam quod ei placuerit ista sola, neglecta actione ad injuriarum aestimationem experiri. In iudiciis autem facta litis contestatione quasi contrahitur, *lib. 3. §. 4, idem scribit 11, ff. d. pecul. lib. 37, ff. d. solut. lib. 20, ff. d. posis, hered. Genericis insuper regulis, quibus pro tuenda sua opinione utitur Dn. Carpoz. usque quaque fidendum non est, cum rara aliqua earum sit, quae non subvertatur, l. omnis definitio ff. d. reg. Jur. Pruckm. vol. 1 conf.*
- 59 50, n. 201, & 397. Et generalia pragmaticum intellectum non satis

facis illuminent, *Bald, inc, cum accessissent Col, pen, in pr. n. 21, vers, sed ista theoria d. confis. Carl, Molina conf, 45, consuetudo loci n, 5, Iacob, Twoming, decis, 30, n, 10.* maxime contra rem claram & jam dudum specialiter decisam. Ubiq; enim Judex habet casum legis, aut auctoritates in individuo, non tenetur, nec debet ullo modo incedere per rationes, regulas, argumenta & similia, *Fran, Vivius, decis, 135, n, 6, Felin, inc, cum in ordinem colum 4. d. rescript. Cavalcan, decis, 28 cum ceteris ibidem aggregatis.* Et nimium subtilizare, ubi res est clara, nihil aliud est, quam perniciosè errare, *Gredd, inter conf. Marburg, conf. 32, n, 289. vol. 3, Ioseph, Ludov, decis, Lucens, 48, n. 1.* Quinta ratio, utramque actionem ad palinodiam nempe, & æstimationem injuriarum, ex uno eodemque fundamento, atque causa, sive delicto oriri: Plures verò actiones, ex una eademque causa provenientes, licet ad diversa competant, cumulationem, non admittere, est prorsus falsa, & medium concludendi ineptissimum. Juxta id enim ex rationis identitate, etiam esset prohibita cumulatio palinodiæ cum actione injuriarum criminali ad vindictam, & actionis injuriarum civilis, cum actione ex lege Aquilia. Quod esset contra jura manifestissima, & doctrinam ipsius *Dn. Carpzovii*, undique in ejus scriptis ubi injuriarum materiam tractat, repertam, & in specie contra ejus *decis. 32, part, 2 ubi n, 17, & 18.* in terminis rectè annectit, actionum cumulationem semper censeri permissam, nisi expressè reperiatur prohibita, Sexta *Dn. Carpzovii* ratio nimirum in locum æstimationis injuriarum recantatione sive palinodiam esse subrogatam, etiam est falsa, ne ita corruat, quod superstruxit.

Constat enim actionem ad injuriarum æstimationem de jure civili esse datam, & ex legibus juris communis civilis originem ducere; palinodiam autem de jure civili comuni esse planè incognitam, sed eam postmodum in peculiarem favorem injuriam passæ, & in odium inferentis, in summo Camerae Imperialis judicio, & per totum Romanum Imperium, usu & consuetudine introductam & receptam: Ab actione autem civili & criminali est separata, compatibilis tamen cum utraq; ut cum ea concurrere possit, *Prolixius & eleganter cum rationibus Matthæi Berlichii, part. 5, concl, 62, n, 13, 14, 15. vid, deced, meam 3, quest, 4, n, 2 & 199.*

Rr 3

Hinc



- 64 Hinc sextæ hujus rationis falsitas patet manifestè ex argumento, ab ipso *Dn. Carpzovio* pro stabilendo contrario suo asserto, frustra astructa, quòd nempe natura surrogati non patiatur, ut cumuletur cum eo, in cuius locum fuit surrogatum: Cæteroquin surrogatum haud dici posset, *Carpzov. dict. def. 16. part. 4. n. 20. const. 42.* Præterea subrogatio statui & fingi nequit, nisi expressè hoc cautum sit, *10h. Goedde vol. 3. conf. Marpurg. 53. num. 260. 261.* Plures rationes vide
- 65 in mea decad. 3. quæst. 5. Obiter hic notentur duæ contradictiones manifestæ *Dn. Carpzovii* in sæpe dict. def. 16. prima n. 19 ubi asserit, in locum æstimationis injuriarum, recantationem sive palinodiam esse subrogatam. In pract. crim. part. 2. quæst. 95. n. 26. hoc invertit & dicit, quòd æstimatio injuriæ succedat in locum recantationis: Secunda, *ibid. n. 7.* ubi ait, æstimationem injuriarum non esse poenam. *Lib. 3. tit. 5. resp. Elect. 44. n. 3. & in pract. crim. supra dict. quæst. 97. n. 13. & quæst. 94. n. 62.* eam vocat poenam, prout etiam revera est. Hinc etiam ipse *Dn. Carpzov. lib. 3. tit. 4. respons. Elect. 39. n. 12 & 13.* actionem injuriarum ad æstimationem recte refert inter actiones pœnales civiliter intentatas.
- 66 Septimam rationem quod attinet, esse metuendum, ne reus injuriarum conventus, cumulatione palinodiæ & æstimationis injuriarum, quintuplici onere gravetur (1.) palinodia sive recantatione (2.) Et quæ inde resultat, infamia (3.) æstimatione injuriarum (4.) refusione expensarum (5.) denique poenâ à judice indictâ, quam actio ad æstimationem simul admittit, nec privatum partis injuriatæ interesse, quod in æstimatione injuriarum consistit, interesse judicis sive poenam absorbere; aut fisco præjudicare potest. Sed quid dictu absurdius (*annedit Carpzovius*) nedum contra manifesta jura, quæ unum delictum pluribus simul coerceri prohibent pœnis. Verum enim verò, ratio hæc est falsa, & corrui sua sponte, sine ICT., quinque recensitis subrationibus elisis, quæ ex parte sunt irrelevantes, ex parte etiam falsæ. Nam quod attinet recantationem; cum injuriarum æstimatione, nec non infamia; quæ sequitur damnatum, sicuti lepra leprosum, iis accipit reus, facti sui jure merita. Juxta ea, quæ tradidi quæst. 6. mea decadi 3. & juris executio nec metum, nec injuriam infert, *l. nullus videtur 53. ubi Dec. & Cagnol. d. reg. jur. Surd. decu. 21. n. 14. & sqq. Anth. Gomez. decis. Lusitan. 35. n. 1.* Non autem

autem hoc modo, quod iura verant, punitur bis pro eodem delicto, Petr. Gregor. Tholojan in Syntag. iur. lib. 38. cap. 7. n. 2. Par quoque ratio est refusionis expensarum: Victus enim victori regulariter condemnatur in expensas: per vulgata. Quod autem de poena iudici siue fisco applicando asserit Dn. Carpzovius iuribus repugnat, & est tam falsum, quàm quod maximè: Quod demonstravi dec. ad. med. 3. quest. 4. ad quam me refero.

Octava est ratio, vereri Dn. Carpzovium, si cumulationem palinodiz cum æstimatione injuriarum admitteret, neminem fore, qui leviter etiam injuriatus uno vel altero contentus sit, & non simul cum palinodia marsupio quoque suo per æstimationem injuriarum prospectum velit. Ex quo sanè actiones injuriarum nimium augeri, & processus indies crescere, nemo non animadvertit. Respondeo, istam rationem nullo fundamento, sed vanis & inanibus conjecturis niti: Jam autem conjecturas & præsumptiones nobis comminisci liberum non est: Sed ex legibus sunt petendæ, Cujac. in Papin. lib. 14. res. in l. penult. de his que ut indign. Neque debent esse imaginationes, siue, ut vulgò dicitur, somnia vigilantium, Decian. in apolog. adversus Aleiat. cap. 22. h. 60. & 62. Miror metum Dn. Carpzovii, nimium augendarum super injuriis actionum, & indies crescendorum procelluum, qui fortasse, si actori cum sacco parato, sine sumptibus, sine prolixitate & ædio litis, parata solveretur pecunia, non esset vanus. Sed nihil est, cur horum quicquam vereatur quisquam. Toti enim plebi, miseris que rusticis est notissimus modus emungendi litigatores, de quo & de aliis litium incommodis pluribus prolixius, Valent. h. Wint. in par. h. suo litigio lib. 1. cap. 15. Unde illud communicetur, ut si-  
 feus locupletetur: Item res fisci est, cujus loculi minùs turgescant, si sigilli emolumentum decrescat, aut decedat, Valent. Wint. in Parth. litig. lib. 1. cap. 15. n. 4. Neminem ferme latere potest, processuum prolixitas & anfractus, aliaque Martis dubia, ut nonnullæ lites non tamen procedere, quàm retrocedere dici possint, & interdum à processu ad retroces-  
 sum vertant, aut aureis vestigiis procedant, ex Bud. in for. pag. 452. Valent. Wint. dist. loc. Item tædium, impedimenta domestica, & animus liti-  
 gantium non tranquillius, quàm diu certatur de victoria. Quæ omnia litigaturientes super injuriis & quidem leviculis puto, deterrebunt, ut ego potiùs contrarium, pauciores scilicet injuriarum processus sperem,  
 ubi.



ubi conjunctio palinodia cum injuriarum actione ad æstimationem est & manet permessa. Idque tam ratione offensorum, quàm offendentium. Illorum namque, meo judicio, pleriq; quousq; tanto rectoque honore possunt, imprimis Christiani homines prudentes *Petr. Greg. Tholos. in Syntag. jur. lib. 38. cap. 7. n. 6.* nec non leviter injuriati (quorum pro exaggeratione suæ opinionis in specie meminit *Dn. Carpov.*) & hinc causæ suæ non usque quaque fidentes, lites injuriarum fugient & detestabuntur: Hi, nimirum offensores imposterum abstinebunt & sese magis temperabunt ab injuriis.

74 Optimum quoque medium est, in injuriis verbalibus non atrocibus & levioribus, sese ab adversarii libidine litigandi liberare, per declarationem honoris, & confessionem judicalem: Juribus suprà citatis. Neque in recerta & clara locus est conjecturis, *Tyraquell. in l. si unquam verb. liberto, circa med. C. d. rever. donat. Oldendorp. vol. 2. conf. Marpurg. 5. n. 67.* Quod autem actio ad palinodiam cum actione ad injuriarum æstimationem possit cumulari, certum & clarum est: Juxta ante deducta, ex quasi. 6. decad. mea 3.

75 Nona ratio, quòd de cumulatione harum actionum palinodia cum injuriarum æstimatione, nec apex in jure universo reperitur, ut merito quis dixerit? quod lege non cavetur, in practica non habetur, nihil facit ad rem. Quamvis enim in jure scripto communi, cui palinodia fuit incognita, de cumulatione ejusmodi nihil disponatur, non tamen est illi contraria, eamque Camera Imperialis, reliquorumque judiciorum totius Romani Imperii continua observantia & consuetudo, quæ vim habet legis expressæ, approbat & firmat, *Vid. quasi. 6. decad. mea 3. Matth. Berlich. part. 5. concl. 62. n. 13.* Male itaque *Dn. Carpovius* illud genericum ad hoc speciale accommodat: Quod lege non cavetur, in practica non habetur. Accedit, quòd nova Electoris Augusti constitutio, *part. 4. const. 42.* sit generalis, nec exprimat, an Judici sive fisco, an verò parti pœna pecuniaria veniat applicanda, sed generaliter & indistinctè loquatur, exinde tam de actione injuriarum civili, quàm criminali accipiat. Cui actio ad palinodiam in singularem favorem injuriati, & in odium injuriantis, tanquam



tanquam augmentativa adijcitur, ut per eam poena eò magis ag-  
 gretur, & exasperetur. Notum autem est, quòd si spoliis quac-  
 cumque augmētativa dispositionis præcedentis, etiam si sit si-  
 militudo, ex tacita juris repetitione in se contineat omnes eas qualita-  
 tes, quæ continentur in dispositione augmentata, *l. ad l. ad v. Roman-*  
*conf. 3 & 5 incip. circa primū consult. n. 8 v. dispositio quacumq. & in eum,*  
*Mat. Berlich. part. 5. consil. 62 n. 13 & 14.* Et lex siue dispositio genera- 77  
 liter loquens, comprehendit omnia, licet in uno militet major ra-  
 tio, quàm in alio, *l. in fraudē in fin. ff. d. testam. milit. Dec. in c. sedes extr.*  
*descript. n. 12 & sq. Berlich. part. 5. consil. 61 n. 103.* Præterea verba con-  
 stitutionis novæ, per quam reditur ad jus commune, latissimè sunt  
 intelligenda, *q. in c. statutum verb. numerandum d. præbend. in 6 Rom. Conf.*  
*318 incip. quantitas etiam n. 5 Curt. Iun. conf. 5 n. 29 & sq. & conf. 6 n. 14*  
*Craves. conf. 174 n. 7 Dec. conf. 3 n. 5 v. statutum vero & sqq.* Est enim 78  
 regula universalis, quòd nova lex & constitutio disponens de ma-  
 teriis juris communis, siue antiquis, omnes declarationes & extensio-  
 nes juris communis recipiat, & ex parte, & ibid. not. *Abb. extr. d. verb. signif.*  
*l. 1 & lex Falcid. ff. ad leg. Falcid. Bart. in l. omnes populi 10 ff. de just. & jur. n.*  
*60 Flamm. Pst. q. 43 incip. si de jure n. 15 ibi est enim regulare & n. 199 lib. 1*  
*part. 2 Berlich. dict. consil. n. 107.* Iam autem dicta novella constitutio  
 Electoralis D. Augusti, jus vetus Saxonicum corrigit, & super in-  
 iuriis litigantes ad jus commune reducit, *Mat. Berlich. dict. consil. 61 n.*  
*103.* Id quod etiam satis liquet ex ipso tenore constitutionis.

Decimam tandem rationem quod attinet; Eò minùs cumulatio 79  
 pænitentiæ cum æstimatione injuriarum videtur admittenda, quòd  
 magis odiosa habetur actio injuriarum, quæ propterea potius est  
 restringenda, quàm extendenda. Respondeo ad eam, per distin-  
 ctionem, quòd sit odiosa actio injuriarum, quatenus vindictam  
 exsequitur, sed quatenus honoris & æstimationis conservationem,  
 tuitionem, & defensionem continet, admodum sit favorabilis, &  
 interpretatione iusta advari debeat, *Corbm. vol. 2 resp. 59 n. 195* 80  
*in terminis Guarrav. Variar. resolut. lib. 1 cap. 11 n. 5 Berlich. dict.*  
*loc. & num. 26.* Cum quibus convenit ipse Dominus Carpozovius  
 hoc in passu sibi contrarius, tradens palinodiam cum actione  
 criminali & civili posse omnino concurrere, idque in sin-  
 gularem injuriati favorem, & in odium injuriantis.



*in Jurispr. forensi part. 4 const. 42 def. 2, n. 12 & in pract. Crim. part. 2. quest. 94 n. 63. & 70.* Ubi addit: quæ peculiari favore inducta sunt, cum iis, quæ in jure scripto sunt, confundi non debent, *Vide Berlich. loco allegato.* Hactenus rationes *Dn. Carpzov.* quibus cumulationem palinodiarum, & actiones injuriarum ad æstimationem infringere conatur, satis esse reclusas, & ejus opinionem rectissime improbasse Facultates juridicas in Academia Lipsiensi & Wittebergenſi, & Curias provinciales in Electoratu Saxoniarum, omnino arbitror: Qui quamvis sanam suam sententiam, praxi & observantia universali, firmatam & corroboratam, satis tueri norint, ut ego, si quicquam velim addere, noctuas Athenas mittere videar: Attamen, ut uno eodemque labore unam vel alteram responsionem *Dn. Carpzovii* ad ipsorum fundamenta, sæpe dictæ *defn. 16 constit. 42 part. 4 n. 33 & sqq. in Jurispr. forensi.* insertam breviter perpendam, mihi facile ignoscent.

81

At primum itaque facta responsio enervatur, per tradita in *decad. mea 3 quest. 4 n. 10 & sqq. usque ad fin.* quod lectorem benevolum brevitatis causa remitto, hoc saltem addens, quod vocabulum *Wiltshelch* non tantum arbitrium Judicis, ut vult *Dn. Carpzovius*, sed etiam jus partis denotet, *Paul. Matr. Wehener. in obs. pract. lit. B. verb. Wiltshelch. Ruding. obs. pract. 65 cent. 5.* Nihil facit ad rem, quod *Dn. Carpzov.* dict. *def. 16. n. 45.* addit, nimirum æstimationem injuriæ in arbitrio partis offensæ consistere: Quippe quod quidem actori liceat æstimare injuriam: Attamen hoc intelligendum est, salva moderatione & taxatione Judicis, qui summam æstimationem, juxta circumstantias loci, temporis & personarum probe ponderatas, pro legali suo arbitratu valde minuit, vel ad dimidiam, sæpe ad tertiam, vel quartam, imò, quintam partem. In potestate itaque est quidem injuriam passi, tanti injuriam æstimando, certam pecuniæ summam petere, sed moderatio, sive vera æstimatio est in manu Judicis. Plerumque enim in hisce casibus illaram injuriam vindicaturis contingit illud vulgare: iniquum petatur, ut æquum feratur. Falsa est ratio, quam adstruit *Dn. Carpzov. ibid. numero 48.* dicendo, multam injuriarum ut plurimum esse paucorum admodum solidorum, nisi respiciatur ad jus Saxonicum antiquum, quod in eos, qui verbis injuriosis famam & ex æstimationem aliorum ledunt, poena triginta tantum solidorum statuebat. Sed hoc ipso manifesta contradic-

82

tionem patitur. *83* dum est, salva moderatione & taxatione Judicis, qui summam æstimationem, juxta circumstantias loci, temporis & personarum probe ponderatas, pro legali suo arbitratu valde minuit, vel ad dimidiam, sæpe ad tertiam, vel quartam, imò, quintam partem. In potestate itaque est quidem injuriam passi, tanti injuriam æstimando, certam pecuniæ summam petere, sed moderatio, sive vera æstimatio est in manu Judicis. Plerumque enim in hisce casibus illaram injuriam vindicaturis contingit illud vulgare: iniquum petatur, ut æquum feratur. Falsa est ratio, quam adstruit *Dn. Carpzov. ibid. numero 48.* dicendo, multam injuriarum ut plurimum esse paucorum admodum solidorum, nisi respiciatur ad jus Saxonicum antiquum, quod in eos, qui verbis injuriosis famam & ex æstimationem aliorum ledunt, poena triginta tantum solidorum statuebat. Sed hoc ipso manifesta con-

tradictio.

traditione sese implicando mirabilis & gravius labitur. Quia ad  
 suam opinionem tuendam citat jus Saxonicum antiquum, & in  
 ipsa constitutione quadragesima secunda expresse correctum: Ad  
 ipsum sensum visus me reitro. Lex enim, quæ in desuetudinem abiit,  
 vel est antiqua & correctæ, ad causarum decisionem allegari non de-  
 bet, §. igitur in proam, instit. lib. 1, c. sed etsi qua leges C. d. vet.  
 jur. enuch. Pruckm. vel. 1. conf. 43 n. 73. Angel. ad §. in personam  
 instit. d. act. Berlich. part. 3. concl. 29. n. 30. Præterea positum re-  
 peritur in Constit. Elect. 42, verbum Geldbussæ quod magis poenam  
 pecuniariam parti lætæ, quam Judici exsolvendam esse intelligitur,  
 Ruding. cet. 1. obs. 79. Wekener. in obs. pract. verb. bussen. Et in  
 terminis, verba illa constitutionis D. Augusti, mit einer hohen Geld-  
 busse &c. indistinctè, tam de civili, quam criminali actione accipi,  
 ita ut poena illa pecuniaria, si injuriarum criminaliter agitur, appli-  
 cetur fisco, seu Judici, si verò civiliter, parti seu actori, optimis ra-  
 tionibus evincit juris Saxonici peritissimus, Matt. Berlich, part. 5.  
 Concl. 61. num. 103. Altera neque responsio Dn Carpzov. satisfact:  
 Quia, si ad æstimationem injuriarum (quam admittit, usque adeò,  
 ut juxta ejus mentem declarationi rei conventi contra eam locus non  
 debeat dari) accedat etiam publica judicialis recantatio, magis re-  
 frenabitur injuriarum frequentia, & temeritas. Quo jure injuriis  
 petitis, in ejus electione est, num civiliter, an verò criminaliter  
 contra injurias inferrem velit experiri, non est privandus, neque  
 invitus ad merum judicis arbitrium remittendus.

Quam inveteratæ opinioni communi & uniformi Dd omnium  
 opponit Dn. Carpzov. dict. def. 16. n. n. 56, opinionem contrariam  
 plurimis annis in Electorali Saxoniz Scabinatu receptam, cumulatior-  
 nem nempe actionis palinodiz, & injuriarum æstimationis prohiben-  
 tem, est nova: Cæpit enim, prout supra est tactum, à tempore re-  
 scripti, anno 1637. sola serenissimi referibentis autoritate nititur, &  
 statumque donec Principi placuerit contrarium. Nec quicquam pro  
 Dn. Carpzov. faciunt, ab eo dict. num. 56. allegati Henning. Goden,  
 & Jacob. Scult. in addit. ad Medest. Pist. Sunt enim quàm im-  
 pertinentissimè citati. Quod autem, ceu dixi, Dn. Carpzov. o-  
 pinio sit nova, & omnibus scriptoribus Saxonis, præsertim Matt  
 Berlich. part. 5. concl. 62. n. 19. & sqq. & concl. anteced. 61. n. 103. & sq.  
 elegan-



- elegantem & prolixius cuiusvis ad oculos patebit. Insuper ex ipso  
*Dn. Carpzov. part. 2. decis. 32, n. 17. & lib. 2. tit. 4. resp. Elect. 53, n. 11, 13, & 14.* facile potest colligi, ante impetrationem Electoralis rescripti de anno 1637. etiam in ipso Electoralatu, & reliquis ditionibus Saxonis, saepe memoratam actionum cumulationem fuisse permissam. Scribit enim ibidem, plurimum actionum adversus unum & eundem competentium cumulationem regulariter esse permissam, nisi proberur prohibita, *Iuxta l. si idem 11, ff. de jurisdict. Zing. de Except. part. 2. cap. 19 n. 2.* Quare de cumulatione inepta excipiens, illam in casu, de quo agitur, prohibitam esse, probare tenetur, *Reusner, lib. 2. cons. 1. num. 59 & 60, Cravet, cons. 845, n. 6, vs. qui prohibitam Dn. Carpzov. dict. loc. Jam autem ante annum 1637, & speciale saepe tactum rescriptum Electorale, cumulationem actionis injuriarum ad aestimationem & palinodiam, in Electoralatu & reliquis terris Saxonis fuisse prohibitam, Dn. Carpzov. non probavit, nec probaturus est unquam, sed potius contrarium constat ex Berlich. ante alleg. loc. Ergo ibidem anteriori tempore fuit permissa. Obiter hic memini: Quamvis actio & condemnatio ad palinodiam in injuriis verbalibus, non realibus locum habeat: Attramen hoc limitatur, si reales injuriæ tales actus in se contineant, qui per se sunt ignominiosi, & alicujus famam & aestimationem lædunt, *Berlich, dict. loc. num. 16.**
- 90 *Quomodo sententia recantationis contra absentem & contumacem sit exsequenda, idem ibid. num. 41. 42. Carpzov. in pract. crim. part. 2. quest. 94, n. 30.* Sicuti pro omnibus atque erroribus suis colorandis, tum lege, tum Dd. sententia, tum etiam apta ratione concludendi destitutus *Dn. Carpzov.* (quem ejus morem, præterquam interdum directò sibi contraria citet, candidus lector facile observabit) sibi quaerit regulas aliquas genericas inapplicabiles, & eas vel textu, vel Dd. autoritaribus, vel utrisque citatis, probare conatur: Ita etiam hic fecit, allegando *Henning. Goden. & Jacob. Schult. ad Modest. Pist.* Qui prorsus nihil faciunt ad hoc nostrum propositum. Præterea *Dominum Carpzovium* non latere potest, neque debet, quam facilis sit lapsus, regulis generalibus utenti, quæ prout supra demonstravi, pragmaticum intellectum non illuminant: Nec per regulas genericas occurrentes contro-
- 93  
 verliæ

versæ apud deciduntur, *Pruckm. vol. 1 conf. 50 n 397.* Unde, per 94  
 generalia decidere p[ro]p[er]t esse Doctoris indicium, dixit, in indi-  
 viduo, *Felin in cap. cum ordinem n 3 in fin. extr. de rescript. quem sequi-*  
*tur & citat Pruckm. d[ic]t. conf. 50 n 210.* *Matt. Wesemb. conf. 19, n.*  
*65 & conf. 24 n. 13.* Et magnum est habere decisionem in termi-  
 nis, *Wesemb. citat. loc. post plures ibidem nominatos.* Nam decisio- 95  
 nes in terminis sunt securiores, & ibi cessant omnia argumenta,  
 ut dicit *Albert. Biun. d. stat. art. 6, quest. 2.*

## Q U Æ S T I O SECUNDA.

*An injuriarum verbalium conventus, declaratione, ante  
 litis contestationem judicialiter facta, sicuti in Curia provin-  
 ciali, & inferioribus judiciis, ita etiam in Electoris  
 Saxonici, vel alio supremo appellationis judicio,  
 actionem injuriarum declinare queat?*

**M**agnæ est sapientiæ revocare hominem, quod malè  
 utitur est, *text. in cap. magna 22, q. 4, in terminis*  
*ipse, Menoch. conf. 107 n 47 Gravel, 2 concl. 65, n 7.*  
 Unde injuriam, non iniiterens verbalem, eamque  
 statim revocans, injuriarum non tenetur, *Vid.*  
*obs. meas Crim. pract. tit. 5, obs. 27 & ibi citatos Dd.* Quod  
 quavis sit securius ad evitandam injuriarum actionem:

Si 3

Nihil



- 2 Nihilominus ad effectum eundem poenitentiae, nec non declarationi injuriarum conventi, locum esse, & que ad litem contestationem exclusivè, tradunt Dd. plurimi, per lib. quicquid calore 48 d. reg. jur. & l. famosi 7 §. penult. ff. de leg. jul. Majest. obf. mea pract. auct. loc. Dn. Carpzov. in pract. crim. part. 2. quest. 97 num. 12. & 13. juxta ordin. judicii Curial. Elect. Mauriti, de anno 1549. tit. Don sct. mabe. sachen. §. wurde sich aber 11. & Dd. ibid. à Carpzov. citat, Si nimirum actione injuriarum petitus actore praesente indicialiter confiteatur, se verba prolata, & tanquam injuriola ab actore acceptata, injuriandi animo non dixisse, sed linguae lapsu vel impetu quodam & calore iracundiae, potius, quam animi judicio, cum de adversarii fama semper bene senserit, & sentire velit, & quod ad hoc nihil sciat commissum contraboni & honesti viri officium. Tunc enim protinus absolvitur Dn. Carpzov. dict. loc.
- 3 Nec enim lubricum linguae ad poenam facile trahi debet, lib. 7. ff. hoc tamen ad leg. jul. Majest. Etiam si criminaliter agi velit, Ant. Fab. in cod. lib. 9. tit. 20 d. injur. def. 11. Cujus declarationis documentum, sigillo Magistratus publico munitum, si petat actor, ei in veritatis subsidium denegari non debet, maxime si multi verba ista injuriola audiverint, ut non solum possit dicere, se factum rectumque conservasse honorem & famam, sed etiam necessitate expostulante probare. Non enim sufficit dicere, sed probare oportet, cap. dilecti 8. de Except. Gloss. in lib. 2. verb. aspectu ff. de ser. & in lib. prator. ais 4. ff. de vi bon. rapt. Menoch. recup. post. remed. 1. num. 178. Quae probatio nemini est subtrahenda, lib. 2. §. 1. ff. d. jur. fisci. Attamen cum hoc temperamento, ne citra necessitatem, pro lubitu & libidine ad meram conventi ignominiam liceat declarationem ejusmodi undiquaque divulgare, Ant. Fab. in Cod. lib. 9. tit. 20 d. injur. def. 10. Quod dictum est de rei conventi declaratione ante litem contestationem, rectè limitatur, si injuria publice illata, est atrox, & palam in continenti non est revocata, cum rationibus vide Pruckm. vol. 2 conf. 16. num. 43, & sqq. ibidemque citatos Dd. alios Gail, 2, obs. 106. num. 11. Carpzov. in pract. Crim. part. 2, quest. 37. n. 16. Frustra autem Dn. Carpzov. & absque lege & ratione, quod obiter moneo, ibid. in fine annectit haec verba: Non semper, quod nimirum in causis atrociorum
- inju-

injuriarum, auctore dissentiente, ac processum prosequi volentes, reus facta declaratione spontanea non semper sit absolvendus. Imò injuriis probatis, nunquam est absolvendus: per rationes *Pruckm. dict. loc.* neque ullus casus vel decisio pro amico est reservandus, quod facere videtur *Dn. Carpzov.* in dictis verbis: Non semper *Pruckm.* vol. 2. conf. 16 num. 43, & sqq. ibidemq. citatos. *Dd.* alius *Gail.* 2. obs. 106. num. 11, *Carpzov.* in pract. Crim. pars. 2. quæst. 97. n. 16. Nunc ad quæstionem propositam: Declaratio- nem ejusmodi usque ad litis contestationem esse admittendam, & reum ab actione injuriarum per eam liberari, in Curii provincialibus quidem, nec non in judiciis inferioribus Saxoniciis, non autem in supremo Electoris Saxonici appellationis judicio, statuit *Dn. Carpzovius* in respons. Elect. lib. 2. tit. 5. resp. 67. num. 1, & lib. 6. tit. 10. resp. 110. n. 3, & 5. ipsum autem male diversum sentire, & negare quæstionem propositam, consideratis ejus rationibus admittendæ ejusmodi declarationis in inferioribus subselliis, patebit clariùs. Ex quibus dict. loc. prima est: Nec enim habet (*dict. Carpzov.*) injuriatus, de quo conqueri possit, cum ante litis contestationem ei nondum jus fuerit quæsitum: Quidni ergo per declarationem ipsi satisfieri, ac reus propter injurias leviores conventus, se à palinodia liberare posset. Hancque practicam (quæ est seipsa ratio secunda) ceu piam & Christianam commendat cum *Matt. Wesemb.* vol. 5. conf. 239. n. 68, scilicet quod per eam animi litigantium faciliùs concilientur, rancor & inimicitia tollatur, sumptibus parcatur, & lites abbrevientur. Tertia, intentionem Sereui si in Electoris Saxonie esse, inordinat, process. judic. tit. 1. §. Besondere aber. Causas injuriarum, quantum potest fieri, abque longis ambagibus & strepitu judicii componero. *Hactenus Carpzovius.* Primam itaque rationem quod attinet, si per injurias verbales auctori ante litis contestationem, juxta hypothesin *Dn. Carpzovii* (quæ tamen subsistere nequit, cum statim ex maleficio contrahatur §. 1. inst. d. oblig. quæ ex delict. nasc. *Perr.* *Greg.* *Tholos.* in Synt. jur. lib. 28. cap. 1. n. 8, & 11.) jam non est quæsitum in Curii provincialibus, & reliquis inferioribus judiciis, ita jus quæsitum ante litis contestationem in Supremo ap-  
pellatio-



- 8 pellationis iudicio actorem habere, dici quoque non potest. Quia locus iudicii jus partium mutare & actori jus tribuere nequit, quod re vera & sua natura non habet. Ratio rationis est, quia jus semper dicitur esse certum & finitum. 2. ff. d. iur. & fact. ignor. Cujac. 5. obs. pen. Wesemb. in parat. ff. d. probat. n. 7. Unde etiam cautelam Dn. Berlichii part. 5. concl. 60. ut injuriatus coram Electoris & nummularis actionem instituat, approbare haut possum. Ex secunda ratione Dn. Carpzevii, ita adversus ipsum
- 9 argumentor: Quod in causis injuriarum rectum, pium, Christianum est, & citra tam Reipublicæ, quam actoris damnum & læsionem ad longas litium ambages tendit tollendas, & propterea laudatur in curiis provincialibus & inferioribus subcellis, illud hæc qualitates, Electoris supremi appellationis, vel alterius summi tribunalis intuitu, non mutat, sed in iis potius retinet, retinere debet: idque eò magis: Quippe quod Princeps sit vicarius Dei, Petr. Greg.
- 10 Tholosan. in synt. lib. 35. cap. 1. n. 1. Et iudicium supremum Principis locum teneat, litesque finire & litigantium sumptibus consulere spectet ad bonum publicum, l. properandum 13. C. d. iudic. Cujus defensores sunt principes, ita ut quod oculus in corpore, & ratio in anima; hoc principes in Republ. esse oporteat, sollicitos pro pace conservanda, & litibus expellendis, Valent. Wint. in Parth. litigios. lib. 1. cap. 2. n. 1. 5. & n. 12. Surd. decis. 120. n. 8. per l. sicut. C. d. temp. appellat. Majoris subsumptio est facilis, illatio facillima. Ubi itaque eadem est ratio, ibi quoque est eadem juris dispositio: Et planè frustraneè dicitur esse diversum, ubi nulla diversitatis ratio apparet, nec assignari potest, vid. in tract. meo. d. appellat. in trim. n. 79. & 80. Nec ego possum penetrare in ullam rationis diversitatem, cur hoc in passu aliter in iudicio appellationis supremo, quam in Curis Provincialibus, & ceteris inferioribus iudiciis, esse observandum, statuere placuerit, Dn. Carpzev. nisi eam velit esse, dict. respons. n. 4 & 5. annexam, hisce verbis: Quamvis in supremo appellationum iudicio practica illa hætenus non obtinuerit. Petit enim principium: Namque, si quaeritur, cur talis practica in eo non obtineat, nihil aliud responderi quam quia non obtinet. Cujus itaque rei non potest dari ratio, imò contra eam potius militat ratio in contrarium, ejus nulla, nec potest, nec debet haberi ratio. Suam quidem opinionem aliquo præjudicio de Anno 1641. in resp. 77. tit. 5. lib. 2. n. 1. colorare
- putat



putat *Dn. Carpzov.* An autem olim, & ante ejus tempora ulla præterea alia exstet decisio in hisce terminis, injuriæ nimirum (1.) verbalis & levis (2.) declarationis ante litem contestatam, (3.) præsentē actore judicialiter factam, à *Dn. Carpzovio in pract. Crim. part. 2. quest. 97. n. 16. 17. 18.* positis & requisitis, in foro contradictorio obventa, est, cur dubitem vel maxime: Nec obstat allegatum præjudicium: Quid enim tali in passu & similibus sit sentiendum de præjudiciis, *Vid. in tract. meo d. appellat. in Crim. n. 75 & 76.* Sicuti Romani Imperii status, eorumque Consiliariorum, Ictorum & Politicorum proprium est, lites abbreviare, *Rutg. Rub. d. Commis. part. 1. lib. 2. cap. 20. num. 2. Valent. Wint. in Parth. litig. lib. 1. cap. 2. num. 31.* Ita quoque Dominum Carpzovium omnino decuerit illorum vestigiis insistere ei que curæ esse, ut non tantum in Curiis provincialibus & inferioribus Judiciis Saxonice lites præscindantur, vel abbrevientur, sed etiam, imò maxime in supremo appellationis judicio. Idque etiam ex optima hac ratione ab ipso *Dn. Carpzov. in tract. crim. part. 2. quest. 97. n. 14.* inserta, ut nimirum evitentur correctiones & discrepantiæ in judicando, quæ in foro haud parum nocent. Neque *Dn.*

*Carpzov.* in ista, neque in *quest. precedentibus 94. 95. & 96.* ubi tamen plena manu materiam verbalium injuriarum perstringit, ullo verbulo fecit mentionem contrariæ observantiæ in supremo appellationis judicio. Miror itaque, quid ipsi venerit in mentem, quidque causæ ipsum potuerit movere, ut postmodum in responsis dict. loc. à sana sua sententiâ discesserit. Quippe quod præterea correctio juris in omni interpretatione sit vitanda, *Gemin. Conf. 194. premitto pro declaratione in principia Cardin. Tusch, lit. C. conclus. 1037. num. 1. & conclus. 1036. numero 3. 4. & seqq.* Atque justitiæ non possit non adversum esse, si in litibus eandem vel majorem etiam rationem habentibus, jus diversimodè fuerit administratum, vel etiam contraria litis decisio insecuta, *leg. si fecer. pr. solut. matrim. l. Pomponius, 9. de negat. gest. gloss. clem. 1. vs. eligetur de Elect. Pruckm. conf. 10. num. 72. vol. 2. Val. Wint. in parth. litig. lib. 1. cap. 11. num. 13.* Tertia ratio Domini Carpzovii sæpe dictæ declarationis admittendæ in Curiis

Tt

Pro-



Provincialibus, & reliquis inferioribus judiciis Saxonis, est  
 men. & intentio Serenissimi Electoris, causas injuriarum absque  
 longis ambagibus & strepitu judicii componere iubentis in *Ordin.*  
*proc. ff. judic. tit. 1 §. 1.* besonders aber. Cujus verba formalia refert  
 Dn. Carpzov. in *tract. crim. part. 2, quest. 97 n. 15.* Damit nicht  
 lei hlichen / und ohne Unterscheid / die zwischen den Parteyen ent-  
 standene irrungen / zu soderst in injurien Sachen / in weitleuffigen  
 re hlichen process gewiesen / sondern so vielstimmer möglich / zuvor  
 verurthe werde / ob die Parteyen uff billige maß in guten zuvergleichen.  
 Hoc sunt verba generalia. Generaliter autem dicta generaliter  
 debent intelligi, & legem sive constitutionem generaliter & sim-  
 pliciter, seu indistinctè, loquentem generaliter esse intelligen-  
 14 dam, constat, *preio 2 ff. d. Public. in rem act. l. in fraudem. 15. §.*  
*ult. ff. d. testam. militar. l. 1 §. generaliter 1 ff. d. legat. quest. leg. 1. §.*  
*quod autem ff. d. aliar.* Et lex ubi non distinguit, nec pos distin-  
 guere debemus, *l. non distinguemus 3 2. ff. d. recept. arbitr.* Qui au-  
 tem lege non distinguente distinguit, is non tantum præter jus  
 facit, sed etiam contra jus, *l. 2. §. initium ff. d. off. jud.* Contrà,  
 qui cum legis textu navigat, securus navigare dicitur: Ratio, quia  
 non amplius dubitationi ullus potest esse locus, *Roland a Vall. lib.*  
*1 conf. 25 in princ. Resemb. part. 3 conf. 108 n. 29.* id quod etiam o-  
 15 mnino obtinet in juribus, & constitutionibus omnibus sive ordi-  
 nationibus Saxonis. Nam, si jus Saxonicum non ita clarum  
 est, ut juris communis correctionem introducere possit, Randum  
 est omnino juri communi, etiam in foro Saxónico, *Virgil. Pingiz.*  
 16 in *quest. Saxon. 49 n. 53 & 54 & juribus ibi citatis.* Ubi etiam, quod  
 juris communis correctio, quoad fieri potest, sit vitanda, c. cum  
*dejectus d. consuetud. neque ulterius admittenda, quàm perspicuis*  
*verbis exprimitur, lib. Sancimus C. d. testam. l. si servo §. non dixit.*  
*Prator d. acquir. hered. Virgil. Pingiz. dict. loc.* Sicuti itaque bonis  
 jurum rationibus affirmativam questionis propositæ, quoad su-  
 prenum appellationis judicium Electorale, firmatum esse arbi-  
 tror, ita etiam in summo Camera Imperialis, vel alio supremo  
 tribunali eandem, propter illarum identitatem, obtinere procul  
 dubio dubitabit nemo.

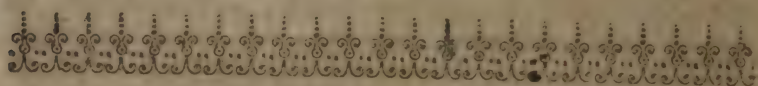
17 Insuper, si in terminis hujus questionis in foro inferiori  
 ante



ante litem contestationem noliet admitti ejusmodi declarationem rei  
 conventi, & hic propterea ad supremum appellationis iudicium,  
 quod ei tanquam gravato posset prohiberi, nemo facile dixerit,  
 provocaret, iustitiæ rationi non foret consentaneam, appellan-  
 tem à limine iudicii repellere, sed etiam audire, gravamine rele-  
 vare, & sententiam iudicis, à quo est appellatum, corrigere.  
 Quod si sit, frustra dicitur in supremo appellationis iudicio Ele-  
 ctorali talem declarationem non habere locum. Quod si quis  
 fortasse regefferit, diversum esse, quando causa per viam appel-  
 lationis devolvitur, & quando per modum simplicis querelæ in  
 supremo appellationis iudicio Electorali actio instituitur. Re-  
 spondeo, quamvis hæc per se sint diversa, attamen hoc in passu,  
 quoad juris effectum, non sunt diversa, neque diversam, sed  
 eandem habent rationem. Ideoque, quando nulla potest dari  
 diversitatis ratio, non sunt censendi casus iure diversi, 1 genera-  
 liter ff. d. fidei ius. etiam si per se casus sint diversi, Crayer, conf. 187.  
 n. 2. Renck, d. reg. sec. & Eccles. lib. 2. class. 2 cap. 11. n. 33. Præ-  
 terea promptum est iura iuribus concordare, ut evitetur iurium  
 correctio et contrarietas, 1. an. C. d. in off. dotib. Renck, d. reg. sec. &  
 Eccles. lib. 2. class. 2 cap. 11. n. 11. Et omnino sub uno eodemque  
 Principe optima est iurium & legum conformitas, ex suprâ dicta  
 ratione Dn. Carpzovii, ut evitentur correctiones & discrepantia  
 in iudicando, quæ in foro haud parum nocent. Ita legimus Exem-  
 plum, de muliere, nimis inciviliter & injuriose locuta de quo-  
 quam, Cujus in ius vocata declaratio, se nimirum de adversarii  
 fama & religione semper bene sensit & sentire velle, à iudice  
 inferiore noluit admitti: Propterea, ab eo ad Summum Sabau-  
 diæ Senatum fuit appellatum, qui pronunciavit malè iudicatum,  
 & ream absolvit, apud. Ant. Fabr. lib. 9. tit. 20. d. injur. def. 9. Non  
 potest iustitiæ non esse adversum, si in casibus eandem, vel ma-  
 jorem etiam rationem, habentibus, ius diversimodè fuerit di-  
 ctum & administratum: Ceu suprâ probavi. Quippe quod ju-  
 stitia, cujus Sacerdotes Icti dicuntur, est constans & perpetua  
 voluntas ius suum cuique tribuendi, per. Inst. d. 1. & 1. Et æqua-  
 litatem in processibus, juris & iustitiæ administratione, esse ser-  
 vandam jubent Imper. Resc. de Anno 1570. §. Als tann außruß und  
 aber



21 aber an unserm Cammergericht / so wol rühmlich als nöthig / daß  
zwischen des H. Reichs Ständen und Väterthanen in gleichen Fällen/  
gleich Rechte und process erkent / und was einem mitgetheilet / dem  
andern nicht vorweigert werde. Et de anno 1600. 4. Sintermahl  
fürter &c. wrommen Cammerichter/Præsidenten und Besizer erinnere  
werden / sich der process halber eines gleichmässigen styli in rechten  
zugebrauchen / und alle contraria præjudicia dadurch zu vermeiden.  
Nec non Recess. Imp. novissimus, de Anno 1654. ¶ 80. So viel  
aber. 30. in verbis: Sollen die Assessores solche gegen einander laufen-  
de præjudicia, in alle wege verhüten helfen / und da sich dergleichen Fall  
begeben werden / fürderlichst in pleno sich eines Gewissen verein-  
bahren.



## QUÆSTIO TERTIA.

*An injuriam verbalem, vel tacitè, vel expresse, ab  
offenso remissam, aut legitimè retortam, nihil-  
ominus Magistratus ex officio punire  
possit?*



Eluti in eadem materia injuriarum, iniquis suis as-  
sertionibus, fisci promotor apparet Dn. Carpzevius,  
quod demonstravi in tractatu meo decadum, con-  
tra ipsum antea editum, quæst. 4. & 7. decad. 3. ita  
hic denuò, ut & intra in quæst. 3. hujus decad. singu-  
larem ejus fautorem & promotorem lese ostendit,  
quæstionem hanc, sine lege & ratione, imò contra rationem  
juris

juris, tam divini, quam humani, audacter affirmando, in  
sua jurispr. forensi, part. 4. const. 46. def. 9. & in pract. Crim. part. 2.  
quæst. 97. n. 41. 44. & 53. Hic itaque applicatur rectissime: Eru-  
bescendum est sine lege loqui: Et ulterior Commoda hujus bro-  
cardici explicatio, videnda in quæst. 1. hujus decad. 4. n. 2. 3. & 599.  
Doctori, licet magno & celebriori, non tenemur credere, nisi  
dicta sua claris dilucidisque textibus, vel urgente ratione probet:  
Quod demonstravi in tr. meo d. appell. in Crim. n. 31. & decad. mea 2.  
quæst. 5. n. 9. & quæst. 10 & decad. 3. quæst. 7. n. 11. Item, Doctori  
nihil alleganti, in quo habeat fundamentum, credendum non est,  
etiam si sit celeberrimus, Pruckm. vol. 1. conf. 50. n. 234. 589. Everh,  
in top. in loc. ab autoris. n. 12. Felin. ad cap. 1. n. 54. in fin. extr. d. con-  
stit. Destan. vol. 1. conf. 6. n. 33. Minimè itaque huic assertioni Dn.  
Carpzovii, medio termino tam rationis, quam legis destituti, fi-  
des est tribuenda. Doctorem enim debet conclusivè loqui, & pau-  
ca, & utilia effundere, Paris. d. Put. in tr. d. Syndicat. verb. notorium.  
v. judex. n. 4. pag. mibi 639. Et sine juris autoritate nihil temere  
alleverare, l. dissentientis. 5. C. d. repud. Hartm. Piff. lib. 2. quæst. 13. n.  
36. in fin. Dn. Carpzov. lib. 5. tit. 8. resp. Elector 72. n. 7. Neque Do-  
ctoribus juris divinare licet, sed solidas afferre legum interpre-  
tationes, Pruckm. vol. 1. conf. 50. n. 295. Tantum itaque abesse,  
ut promero suo arbitrio, cuiquam Doctorum conveniat, opinio-  
nem novam sine lege & ratione, & contra rationem juris tam di-  
vini, quam humani introducere. Qui contra niti fuerit ausus,  
in eum omnino, & plus merito appositissimè quadrat doctrina  
Dn. Carpzovii lib. 6. tit. 7. resp. Elect. 70. n. 6. ex Bald. in l. ult. n. 56. v.  
adverte. antiqui magna veneratione &c. C. d. edict. div. Adr. toll.  
Andr. Alciat. d. pres. reg. 1. pres. 45. n. 3. v. & facit quod notat Baldus.  
Hartm. Piff. lib. 2. quæst. 1. n. 85. v. antiqui enim Doctores. Quod  
nimirum antiqui Doctores magna veneratione sint præstan-  
tiores modernis, pondere & mensura: A quorum  
responsis non licebat iudicibus discedere, l. 4. fin. d. jur. natur.  
l. 2. 4. post. originem. v. juris civilis scientiam. d. origine juris, Petri  
Gregorii Thiof. libri 47. Syntagm. capite. 7. numero 9.



- 7 Hodie autem secusest: Quia non tenetur iudex sequi sententiam eorum, qui consultoribus respondent, si iniqua tibi videatur, *Lud. Roman. cons. 228.* Sunt enim sententiae & opiniones Doctorum probabiles, non necessariae, *gl. adru'ric. C. d. legib. Tholos. dict. loc.* Negativa igitur huius questionis est si in istima, rationibus insuper
- 8 contrariis suffulta. Quando enim ius est acquiritum parti, sed ex aliqua causa supervenienti (veluti in casu hoc proposito per injuriarum, vel remissionem, vel retorsionem) extinguitur, extinguitur quoque illud est quoad fiscum, *Sebast. Guazzin. d. defensor. defens. 2 cap. 1 num. 3 Card. Tusch. in verb. prescriptio. concl. 571 nam 3.*
- 9 *Iul. Clar. in pract. ff. fin. quest. 50. n. 6* Et parte laesa poenari, super injuria privata fundatam, remittente, etiam iudex eam remittere tenetur, *Matt. d. afflict. d. usq. feud. qua. sint. regal. verb. pen. cum n. 25.* *Aretin. in l. si quis ff. d. manumiss. vid. decal. meam 3. quest. 4. n. 4 & quest. 7 n. 15. & 17* Per rationem: non enim offensus conqueri non potest, ergo nec Respubl., quae illi prohibet, ne conqueratur, *Iul. Clar. dict. quest. 50. in fin.* Unde, si in casu illatae
- 10 injuriarum & legitime mutuo retortae, uterque ad iudicem provocaverit, ab observatione iudicii est absolvendus uterque, *Ant. Fab. in cod. lib. 9. tit. 20. def. 3. n. 7.* Nec adjuvant Dn. Carpxovium pro tuendo suo errore in supra dict. locis allegati Dd. Quia non loquuntur de causa injuriarum verbalium, nedum remissarum, vel legitime retortarum, sed in genere de privatis delictis, cum
- 11 quibus tamen concurrat interesse publicum statuentes, quod in omnibus privatorum delictorum casibus, in quibus per inquisitionem, siue ex iudicis officio potest procedi, & delinquens punire, semper cum privata utilitate concurrat interesse publicum: Veluti patet exemplis, nimirum Causae usurarum, suspecti tutoris, miserabilium personarum, & aliis narratis, *a Bart. in l. 1. 4. usque adeo ff. d. injur. Iul. Clar. lib. 5. sent. 4. ult. quest. 17. in fin.* Quanquam hic testetur etiam de praxi contraria, ut propterea ex eo nihil certi possit concludi: Et ille principaliter de injuriis realibus atrocibus, quibus etiam offenditur Respub. loquatur. Idem sentiunt Dd. in locis a Dn. Carpxov. citatis nec non in addiz. *Augustin. Bon. Francisci ad Aug. Aret. in verb. hac est quadam inquisition. 31. &*
- 12 *segg.* In Causis autem injuriarum verbalium non concurrat interesse



esse publicum, neque Respublica læditur. Ergo, Si quis<sup>2</sup> quam fortasse ausus fuerit negare minorem, segerendo, omnino interesse Reipub. ut nimirum subditi semper vivant pacifice extra omne jurgium, mutuo amore & benevolentia sese prosequantur, & non tantum non factis aut verberibus, sed etiam neque verbis sese invicem offendant. Responderetur, quod ejusmodi præten- tum interesse sit remotissimè petiturum, & non in hisce terris, ubi angelorum natura indui nequit, sed in cœlis querendum. Insu- per potius interest Reipubl. Christianæ, ut unus alteri ignoscat. 13 Quod si decorat privatum, Insigni dedecori erit Magistratui vel judici factum contrarium, etiamsi essent (posito contra verita- tem autem minimè concessio) privatorum injuriis verbalibus læsi, vel ipsa Respub. dici aliquantulum posset offensa. Si Dd. & Dn. Carpovio citati aliter sentirent, cuilibet Christiano pectori diju- dicandum relinquo, an non vim inferrent non juribus humanis solummodo, sed etiam verbo divino, Christianæ charitati, natu- rali rationi & æquitati.

Nec quicquam adminiculi, hoc in passu præbent Domino Carpovio præjudicia Scabinatus Lipsiensis, propter rationes, in tract. meo d. adpedit. in caus. criminal. n. 75 & 76. videndas. Zelus 14 immoderatus multorum errorum causa est, qui præfunt, ed quod cum prudentia conformare se nesciat, uti & ambitio, quando ni- mirum Magistratus severi audire capiunt & gloriam suam collo- catam putant in subditis sic gubernandis, ut ne in minimo unquā à ratione & legibus ipsi deficiant, Didac. Sravedr. in idea princip. Christiano polit. symb. 85. prope fin. Nec obstat Dn. Carpovii falsa opinio in jurispr. forens. part. 4. def. 4. Etiam si injuria sit notoria. Namque qualitas notorii hoc in passu ipsi de icto nihil addit, neq; detrahit, neque illud minuit, neque auget, nec facit interesse publicum, ubi nullum est. Illa quoque qualitas non est attenden- da, quæ in materia, de qua agitur, nihil operatur, Hartm. Pist. lib. 1. quest. 33. n. 74. Dn. Carpov. in jurispr. forens. part. 2. const. 4. def. 57. n. 7. Frustra quoque, quod passim remota. 1. liget Dn. Carpov. ibidem Bart. in l. 1. §. ut in iudic. d. i. i. & Jul. Clar. lib. 3. senten. ¶ ult. quest. 17. in fin. Quod verò quidem inju- riarum, nedum noticiarum, ibidem faciunt mentionem. Car  
Dn.



15 *Dn. Carpovius* injuriarum verbalium remissioni & retorsioni eundem effectum juris denegare voluerit, quem recte tribuit annali præscriptioni, causam & diversitatis rationem non video aliam, quam quod iudices in exactione poenarum pecuniarum, sisco applicandarum, plus prompti ac seduli quam par est, anqum raro expectent, & ita à periculo Exceptionis annalis præscriptionis siscum reddant securum,

16 Hinc puto non esse prætereundum, quod *Dn. Carpov in pract. Crim. part. 2. dict. quest. 97.* ab initio, ponat regulam, ex cerebro suo natam: Quemvis nempe injuriantem ultra interesse partis offensus, cui vel palinodiam, vel injuriarum æstimationem præstare debet, poenâ teneri arbitrariâ subjungendo statim limitationes, easq; ordine recensendo: ex quibus sunt remissio, tam expressa, quam tacita, retorsio & annalis præscriptio. Huic *n. ss. & seqq. ut etiam in jurispr. forens. part. 4. Const. 46. def. 1.* plenum juris & limitationis à regula tribuit effectum, quod nimirum actioni injuriarum verbalium, unius anni lapsu præscribatur, ut neque læsus agere, neque iudex ex officio contra injuriantem procedere possit: Illis autem nimirum remissioni & retorsioni nequaquam, sed dat iudici potestatem, remissione, vel legitima retorsione partis non obstante, ex officio contra injuriantem procedendi eumque puniendi. Quod non

17 tantum est, ut antè dixi, contra omnia jura, sed etiam contra naturam limitationis, sive exceptionis à regula, quæ hunc habet effectum, ut limitatum sive exceptum non substat regulæ, sive sub ea non contineatur. Hæc autem duo *Dn. Carpov. supr. dict. loc.* frustra nec limitata, nimirum injuriarum verbalium remissio, & legitima retorsio in effectum manent sub ejus regulâ: Id quod semet ipsum ostendit, ac propterea alia probatione non indiget, *juxta l. 1. ff. d. in integr. restit.* Quia pars læsa, si retorsione sibi ipsi satisfecit, aut remissio, loco satisfactionis, ei placuit, quod iudici perinde est, tunc res quoad partem est plana. Quod autem iudici nihilominus debeat esse integrum, remissione, aut retorsione non obstante, ex officio arbitrariâ poenâ afficere injuriantem, eo ipso dicta limitata sive excepta manent sub regulâ, neque iis vel tantillum tribuitur de limitationis effectum. Ideoque planè ineptè & inconcinne *Dn. Carpov.* dicit



picie limitari, quæ strictè & omni ex parte inane sub regula, & nullatenus ejus limites egrediuntur. Si in casu retorsionis & remissionis injuriarum verbalium citra contradictionis implicationem vult dici verè, & esse limitatio dictæ regulæ, Magistratus vel judex nequaquam potest contra injuriantem, ex officio procedere, & eum arbitrariè punire.

Præterea maximè, Christianum est, & hominum præ-<sup>19</sup> dentium, quantum sine publica nota fieri potest, injuriarum obliuisci, *Petr. Gregor. Tholos. in Syntag. jur. lib. 38 cap. 7. n. 6.* Si itaque Christianum est, verbali injuria offensum, modò citra tantæ jacturam possit remittere injuriam: Certè, magis quàm Ethnicum erit, judicem, non læsum, alienam verbalem injuriam, prætereaque remissam, punire. *Theodosius, Arcadius & Honorius imperatores nullum maledictum in Cæsares esse voluerunt, in l. unic. C. si quis imperat, maled.* Quoniam, inquit, si illud ex levitate processit, contemnendum est: Si ex insania, miseratione dignissimum; si ab injuria, remittendum. Quæ sunt intelligenda, si lex vel exempli necessitas puniri scelus non statuatur, *Petr. Gregor. Tholos. in Syntag. jur. lib. 38, cap. 8. n. 1.*

Hic videre est, etiam ipsissimos imperatores injurias verbales, contra se evomitæ, parum vel nihil curare. Tantum itaque abest, ut velint eas curiosè disquiri, & puniri, nisi hoc publicæ necessitatis ratio exoptulet. Cogita itaque, qui Christianus audire copis, tu rigidissime, nedum inquisissime judex, quid te decuerit: si non tuum officium, neque tu ut judex, sed tanquam persona privata verbali forsitan sis offensus injuria: Sic minùs propter injuriam alienam, eamque remissam, vel alio modo sublatam, poenâ pecuniariâ, neque tantillâ afficies quenkum: Id quod pluribus firmavi *quæst. 4. & 7. decad. mæ 2.* Erronea & detrimentosa sua traditione eripit *Dn. Carpzov.* iudicibus virtutis exercitium, & subrogat avaritiæ compendium. Magnanimi enim injurias, sibi illatas, quantum facta <sup>22</sup> te dæque fama fieri poterit, contemnunt, secundùm vulgare: injuria, nec inferenda, nec cupidè vindicanda. Omnis injuriæ proximi non memineris, & nihil agas in operibus injuriæ, *Eccl. cap. 10. v. 6.*

V A

Quæ.



Quod ita vertit D. Lutherus : Reche nicht zu genau alle Wissehaft / und fühle dein Mäthlein nicht / wenn du straffen solt. Non quæraz ultionem! nec memor eris injuriæ civium tuorum, diliges proximum tuum, sicut te ipsum, nam ego sum Dominus, *Levis.*

- 23 *cap. 19. vs. 17. 18.* *Contrá: judices ex Dn. Carpzovii doctrina,* pecuniâ sordidâ puniunt injurias alienas, prætereâque remissas, vel aliter dilutas, ut ita sint illorum refrigeria & alimenta. Cum tamen injuria, semel remissa, in perpetuum remissa censetur, *l. auxilium in pr. ff. d. minorib. Alciat. d. præsumpt. reg. 2. præf. ult. Farinac. 1. conf. crim. 30. n. 142. Lancelot. d. off. prætor. §. 3. tit. de injur.*
- 24 Idque non tantum quoad offensum, sed etiam quoad judicem: Veluti suprà probavi. Si judex autem nihilominus de facto, quasi ex officio remissæ vel retortæ injuriæ multam exegerit, meo judicio longè aberrabit à fine & intentione Serenissimi Electoris, in *Ordin. process. jud. anno 1622. tit. 1. §. besonders aber in verbis,* damit nicht leichtlichen / ic. quæ est pax, & rancoris animorum suppressio, *Dn. Carpzov. lib. 2. tit. 5. resp. Elect. 66. n.*
- 25 17. Judices avari, & multis inhiantes impii officiales (quod propter materiæ cognitionem hîc obiter annecto) post tres quatuorve annos multant interdum subditos propter Excessus: Schweigen still / und fordern den Unterthanen allererst nach drey oder vier Jahren / wegen dieser oder jener Ubertretung den Frevel ab / *Paul. Matt. Wehener. in obs. præf. lit. F. verb. Frevel.* Cum tamen multa, quam judex est minatus, nondum tamen imposuit, vel ea, quæ commissa est, declaratione adhuc non facta, unius anni periodo præscribatur & extinguatur, adeò ut amplius debita declarari non possit. Idedque præcepto judicis, vel statuto Episcopi vel alterius Magistratus, penâ certâ adjunctâ, post lapsum anni exigi nequit, *Wehener. dist. loc. Henr. Rosent. d. feud.*
- 26 *cap. 5. concl. 51. ex Bart. Bald. alijs. Dd. ibidem citatis* Quid itaque de iis sit sentiendum, qui cum defunctis litigant, eorûmque animas contristant, quorum cineres piè revereri deceret, *l. apud. §. adversus in fin. d. except. doli. Coshm. vol. 4. resp. 9. n. 12.* Et qui adeò sunt indiscreti, ne dicam iniquissimi & extremè impudentes, ut post lapsum duorum, pluriumve annorum á tempore mortis ejus, qui alicujus excessus insimulatus, & se defendere nequib



nequit ab heredibus mulctam exigere non exarborescunt; quivis idiota facile intelligit.

Quam dociles reddantur iudices, ex injuriarum schola prodeuntes, ut in suorum informatorum traditionibus acquiescere non possint, sed plus ultra machinentur & aculeatum ingenii sui acumen exercere velint, recens exemplum, quod in facto contrigisse scio, commonstrat: Mutuis conviciis sese invicem prosciderant duo combibones in taberna publica: iudex duplicis luctu aucupio vocat utrumque in iudicium, solam simulans reconciliationem, comparentes in primis maxime læsum hortatur ad concordiam, & mutuam remissionem diligenter, cum rationibus, eam nimirum esse piam & Christianam, nec non id genus aliis narrando multa processus injuriarum incommoda. Illa tandem obtrita, & remissis hinc inde illatis injuriis, causaque inter partes prorsus sopita, exigit mulctam ab utroque. Quam decipulam præsertim præ altero plus læso nequaquam opinantibus, & dare retæ detrectantibus, opponit iudex ex *Carpzovio* privatorum transactionem Magistratui, ejusque pœnæ fiscali arbitrarie non præjudicare: Atque ex hoc principio cœgit ad solutionem utrumque. Nonnulli locorum usque adeò sese extendit fisci cura, ut etiam sacculis miserorum rusticorum, aliorumque plebeorum tendantur hæc retia & mittantur exploratores in publicas tabernas, ex sola hac causa, ut nimirum convicia & injurias ultro citroque illatas observent: Quibus deinde Magistratui delatis, etiam remissione sive retorsione partium non obstante, mulctatur uterque, vel saltem unus, si iudex favet alteri. Ita decent subditorum oppressores ejusmodi & similes leoninæ exactiones, Warein, ab Erenb. d. oner. subdit. cap. 7. n. 20. & seqq. putantes, hanc suam militiam per fas & nefas corradendi esse sapientiam, aut. discurs. vom Justitien. Werck pag. 98, Culpam autem ex passione inquirere, & ad Fiscum ditandum, tyrannis est, *Did. Suavedra. symbol. polit. 2. 2. §. minoribus. in idea Princ. Christ. polit. iudices non decet affectui, & avaritiæ deservire, in mulctis indicendis, multò minus in exigendis, ut jurgia partium sint præda iudicum. Neque mulctæ (quæ dicuntur à mulgendo, quia mulgent crumenas: juxta Rebuff. in l. aliud. §. incet mulctam ff. d. verb.*



- fig. ) palliandæ , quasi sint iudicum & præfeſtorum accidenta-  
lia: Quia Magiſtratus cenſum recipit , Schloß und Steur / &  
protectionem promittit , cujus potior pars , Parcere ſubjectis &  
debellare ſuperbos , ſumptibus propriis , non litigaturientium  
inopiis , *Palenz. Winth. in Parthen. litig. lib. 1. cap. 14. num. 2.*
- 30 In iſtis itaque velitationibus verborum , ſi graves non ſunt in-  
juriae , & civiliter agatur , compensationi ſocius eſt ſtudere ,  
quàm fovendis litibus : & ita poenæ , quæ ex verbalibus inju-  
riis ſolent infligi numariæ , reciproce remiſſæ videbuntur ,  
*Petrus Gregorius Tholoſan. in Synt. lib. 38. cap. 7. num. 14.* Ut in  
in plerisque criminibus admittitur privatis , quando crimen  
circa idem vertitur , *l. viro 39. l. cum mulier. 47. ff. ſolut. matrim.*  
*l. ſi ambo. §. 1. d. compens.* Et in aliis ſemper , ſi civiliter aga-  
tur , *l. 3. §. penultima de eo per quem factum erit. l. ſi duo. 36. de dolo.*  
Nec lubricum linguæ ad poenam facile trahendum , *l. Famof. 7.*
- 31 ¶ 3. *ad leg. jul. majeſt. l. unic. C. ſi quis imper. maled.* Nec verba  
irati nimirum , & paulò poſt dictorum poenitentis , *l. ſi quis*  
*iratus 2. quaſt. 3. Petr. Gregor. Tholoſan. dict. loc. num. 16.* Accedit  
tandem , quòd juxta omnium *DD.* ſententiam nullo excluſo ,  
ne unico quidem , & reſtoratione & remiſſione exſtinguatur & tol-  
latur injuria verbalis , *Veluti ipſe Dominus Carpzovius , multos*  
*citat. lib. 2. tit. 5. reſp. 68. num. 1. & in jurispr. for. part. 4. conſt. 46. deſ.*
- 32 10. Si itaque verum hoc eſt , quòd tollatur ſive exſtinguatur ,  
prout eſt maximè : ſequitur , quòd nihil de injuria remaneat.  
Porro , ſi nihil remanet injuriæ , nihil quoque juris cuiquam ,  
quique illi ſit. Ubi enim omne jus actionis eſt exſtinctum ,  
ſanè non poteſt dici jus actionis ſuperſeſſe , ſed neceſſariò dicen-  
dum eſt , illud totum eſſe exſtinctum : Quemadmodum dicimus  
animal exſtinctum aut mortuum eſſe , id amplius non exſiſtit ,  
*Zinger. d. Excepi. part. 3. cap. 10. num. 23.* Unde vulgatum :  
Mortuus Canis non mordet ; *Ein toter Hund beißt nicht.* Conſe-  
quenter jure deficiente , nulla poteſt ex eo proſui poena. Nam-  
que non entis nullæ ſunt qualitates , neque accidentia , *l. ejus*  
*qui 41. v. quod ſi ſtipulatus. ff. Si cert. pet. l. ſi ſervum 4. §. 1. ff. d. act.*  
*empt.* Et actio ſemel exſtinctæ non revivicit , *l. qui res §.*

ATCANE

*aream s. ff. d. solut. l. si unus 26. §. sed si pactum ff. de pactis. l. electio. 26.*  
*cum ibi notat q. C. d. noxal. act. & similibus multis.* Sed regesserit for-  
 tasse quisquam: Fiscus formaliter non agit. Quid ergo? rapit: 33  
 crimenam solvit, non rationem? Non eo inficias, ubi vi res  
 geritur, non jure: vel quod perinde est, ubi fastinanter & tu-  
 multuarie juxta ac avarè fisci aucupes contra misellos rusticos,  
 vel alios exiguae fortis subditos procedunt & quod ajunt, ausim  
 Et regresse pronunciant. Ubi autem jura non injuriâ regnant, 34  
 fiscus si contra quenquam ex officio procedere intendit, hoc ali-  
 ter facere nequit, quàm jure alicujus actionis sibi competente,  
 quod est obligatio sine qua non datur actio, quia obligatio est ma-  
 ter actionis, *l. l. et. §. ea obligatio ff. d. procurat.* Unde actio nihil aliud  
 est, quàm jus persequendi in judicio, quod sibi nimirum ex obliga-  
 tione debetur, *inst. tit. d. action. in int.* Si igitur Fiscus obligationem  
 prætere conatur, aut ea debet descendere ex contractu vel qua-  
 si, aut ex delicto vel quasi. In terminis autem propositæ hu-  
 jus quæstionis inferens injuriâ verbalem, sive remissione sive  
 retorsione extinctam, Fisco propter tactam injuriâ subla- 35  
 tam, non est obligatus ex contractu vel quasi, quod nemo  
 sanæ mentis inficiabitur, neque ex delicto vel quasi, quia nul-  
 lum exstat in rerum natura delictum, nedum quo Magistratus  
 sive Respublica posset dici offensa, vel quicquam juris contra  
 injuriantem acquisivisse. Deficiente itaque obligatione, de-  
 ficit actio, sive jus agendi, & ex officio procedendi: per con-  
 sequens nulla pœna pecuniaria etiam tantilla hic locum in-  
 venit.

Nemo sine actione experitur, *l. quoties. §. qui temporali-  
 ff. d. admin. tut.* In tantum, quod si judex non repellat agentem 62  
 sine actione, ipse teneatur in Syndicatu, *Inst. ad l. ubi pactum.*  
*n. 19. C. d. transact.* Etiam si vellet experiri contra Judæum,  
*Isb. d. Imol. cons. 6. in pr. ver. secundo videndum.* Id quod obtinet  
 non tantum in civilibus, sed etiam in criminalibus. Ubi enim  
 non est jus accusandi, non potest quis puniri, neque per accu-  
 sationem, neque per inquisitionem: Quia ubi deficit jus accu-  
 sandi, non potest adesse jus inquirendi, *Bart. cons. 100. A. Do. 37*  
*mino Cyno. n. 4. ver. Præterea ex hoc arguitur. lib. 1.*

V v 3

Et



Et ubi civilis actio non oritur, neque etiam oritur actio criminalis, vel inquisitio Reipub. *Cepol, conf, 59 col, penul. Socin. conf. 127. vifs lib, 2. Mars, conf, 35 n 14. Marant, in spec, part, 4 in 1, distinct, n 5 Cardin, Tusch, lit, A, in verb, actio, concl, 109. n 2. 3, Salic, in l. eos, 14, C, d, furt, Criminalem actionem intelligo hic juxta jus commune, quando nimirum agitur de pœna pecuniaria, fisco applicanda.*  
 38 *de qua Marant, dict. loc. n 2.* Tandem ita claudo quæstionis hujus resolutionem: Si ex injuriis verbalibus merè privatis, neque contra Magistratum, neque Rempubl. evomitis, etiam non remisissis, neque retorsione vel compensatione (quæ in certis casibus permittitur) sublati, fas non est judici adversus injuriantem ex officio procedere, eumque punire: id quod satis probavi in *decad, mea 3 quæst, 4 & quæst, 7.* Ita longè minùs, imò, quod sana dictitat ratio, minimè omnium, remissione vel aliter privatis ejusmodi injuriis sublati & extincti, tribui potest judici contra injurias inferentem inquisitorie seu ex officio procedendi, eumque mulctandi jus & potestas. Omne jus actionis si est, & manet extinctum, tanquam animal mortuum, qua similitudinis applicatione utitur *Zangerus de Except, Supr, cit, loc.* So muß auch der Thäter Hund nicht mehr beißen. Insti-  
 tiam non politicè (juxta hodiernum hujus vocabuli abusum) neque œconomicè, sed juridicè oportet administrare.

QUÆ-



# QUESTIO QUARTA.

*An Advocatus jussu sui Clientis, verba duriora & appa-  
renter injuriosa scribens, actione injuriarum possit  
conveniri?*

**A**ffirmat quidem hanc questionem *Dn. Carpzov. lib. 2. tit. 5. resp. Elect. 62.* in genere sine distinctione, sed meo arbitrio non satis convenienter: Omnino enim distinguendum esse puto: Aut nihil facit ad causæ necessitatem & utilitatem, quod jussu partis suæ scripsit Advocatus, & pro injuria accipitur: Aut expedit eidem. Primo casu obtinet responsio *Dn. Carpzovii* affirmativa, per rationes ab eo dict. loc. adductas & l. si quis 7. §. ult. ff. d. jurisd. Altero verò nequaquam: Nee culpandus est propterea Advocatus, sed potius laudandus & meretur encomia Imperator: ex l. Advocati 14, C. d. advos. div. indicior. Fecit namque, quod officii ratio expostulat, usque adeò, ut, si quippiam, etiam si asperum & injuriosum visum, quod citra causæ jacturam omitti nequit, & ira ad ejus necessitatem & utilitatem pertinet, omisisset, pravaricationis suspicionem incurreret. Contra ipsum enim est præsumptio, qui facit contra naturam officii, *Menoch. de præsum. lib. 2. præf. 85. n. 24. & ibi cuat. Alciat.* Itaque in hisce rebus rectè statuit negativam, *Matt. Berlich. lib. 1. decis. 72. n. 5. & seqq. per rationes ibid. adductas* Et si Advocatus injuriarum pulsetur, eum merito suo clienti litem denunciare ad judicium in se suscipiendum, suis sumptibus prosequendum, & Patronum indemnem conservandum. Quoniam is sine dolo scripsit.



scripsisse praesumitur. Qui autem sine dolo aliquid facit ex mandato, conveniri nequit *text. in l. si quis 7. §. ult. ff. d. jurisdict.* Deinde, quia ratione artis suae ad hoc obstrictus est, ut cuius patrociniū impertiat, & scribat, quae pro defensione causae pars ei suggestit, *l. 1. §. 5. & sqq. ff. d. extraord. cognit. l. 6. & tot. tit. d. profess. & medic.* Qui autem ratione artis suae aliquid facit, videtur bona fide fecisse, ita ut injuriarum conveniri non possit, *l. item apud Labonem. §. si quis astrologos ff. d. injur. Bald. in l. non ideo minus §. C. d. accusat. n. 2. ante. med. vs. & quod quis facit, & sqq. Berlich. dict. loc.* Et officii necessitas excusat, *Menoch. lib. 2. praes. §. 5. n. 3.* Denique, si Advocatus in lite clientis sui tuenda dixit aliquid, quod supremi Principis Majestatem laesactare videtur, tunc singulare est, ut is arbitrariè puniatur, *Anton. Fab. in Cod. suo lib. 9. tit. d. poenis 24. de fin. 19. incip. non debet n. 1. & sqq.* Sententia autem jure singulari recepta, in consequentiam non est trahenda, *l. fidei commissaria 23. §. 3. d. fidei commiss. libert. cap. qua a jure. 28. de R. l.* Addit Berlich. dict. loc. praedictum: Atque ita etiam Lipsienses, Anno 1608, ad consultationem M. Johannis G. responderunt: *Habt ihr J. von S. eine unterthänigste Supplication verfertigt / und i. ff. seinen besondere bahren Beschl darinn gesetzt / das J. von B. sein Brieff und Siegel / wie einen ehrlichen vom Adel gebühret / nicht gehalten / welches ermeldter J. von B. vor injurien angezogen / und euch deswegen vor Gericht fordern lassen / nach mehrer inhalt ewrer Fragen / so ist euch J. von S. verhalten zuvortretten / und den angefangenen injurien process auff seinen Vorkosten aufzu führen schuldig / B. R. W.*

Ubi autem locorum praxis irreplet contraria, eruditos & peritos juxta ac fideles & honestos Advocatos officii sui securitatem, pacem amantes, contemptum autem declinantes, a justo patrociniū deterri, quivis facile intelligit. Quod est publicae utilitati contrarium. Advocatorum enim officium est justitiam colere, æquum ab iniquo separare, licitum ab illicito discernere, veram & non fictam philosophiam affectare: *Ulpian. l. 1. §. 1. d. justit. & jur. est laudabile, vitæq; hominum necessarium, l. 4. C. d. advoc. divers. judicium ab init.* ambigua fata causarum dirimens, & defensionis viribus in rebus saepe publicis ac privatis lapsa erigens, fatigata reparans. Et tales Advocati non minus provident humano generi, quam si

præliis atque vulneribus patriam, parentēsque salvarent, & laborantium spem, vitam & posteros defendunt *l. 14. C. d. Advoc. divers. judic.* Qui, si non ultra, quàm litium poscit utilitas (sunt verba textus) in licentiam convitiandi, & maledicendi temeritatem prorumpunt, sed quod causa desiderat, agunt, sese ab injuriis temperantes, id est, utilia & necessaria pro causæ defensione, animosè, non meticolosè, scribentes & loquentes, scapham scapham vocantes, injuriarum conveniri nequeunt: juxta mentem & verba clata, *l. quiquis. 6. C. d. postul. & ibi gl. in verb. utilitas. Cothm. vol. 3. conf. 51. n. 6. & conf. 23. n. 136.* Etiam si moveant stomachum adversario, vel etiam interdum offendant aures judicis, in partem fortasse alteram propendentis, semper tamen honorandi, *l. omnem honorem C. quand. provoc. non est necess. c. ut debitus honor. ubi Abb. net. 1. d. appell.* jure enim suo qui utitur, nemini facit injuriam, *interminus l. injuriarum 13. §. 1. ff. d. injur. l. quod Reipub. 33. ff. eod.* Et judici in judicando magis cordi esse debet custodia veritatis, quàm obedientia voluntatis, *c. judex. 3. quest. 7. Spec. lib. 3. d. sentent. §. 5. in fin.* Quém de justitiæ tramite moturi malam foventes causam, id unice agunt ut adversarium à scopo abducant, & vel injuriarum actione vexent, vel Principis vel magistratus dignitatem & reputationem læsam, aut sugillatam esse clamitent. Contra hos vide acrem investigationem *Cothmanni vol. 2. resp. 68. n. 119. insertam decad. mea 3. quest. 7. n. 36.* A talium imperitione Advocatus, ejusque simul cliens erit securus, si metum in dictis, *l. quisque positam observant*, ejusque limites non excedunt, nisi vis & injuriæ juri prædominentur. Sed quid, si quæ causæ utilitas & necessitas exposcit, Advocatus vel ex propria convitiandi libidine, vel mandato clientis sui, probrosis, aculeatis, & injuriosis scripsit verbis, cum tamen salva causæ defensione, aliter & absque injuriosorum verborum morsu & acrimonia, animi sensa exprimere potuisset? Sanè, non excusatur, sed injuriarum tenetur, proindeque hic casus sub *Dn. Carpzovii* responso, ab initio memorato omnino comprehenditur. Non enim est boni Advocati, ultra quàm litis utilitas exposulat, in convitiandi licentiam prorumpere, & non rationibus, sed probris certare, *dict. l. quiquis. 6. C. d. postuland Roman. conf. 96. Oldrat. conf. 53. n. 3. Surd. lib. 1. decis. 89. n. 25.* Nec bonis moribus convenit in certamine forensi punctum,

X x

ut ex.



- 13 ut ex im adversarios colligantes inter se petere Stylo & voce quorundam causidicorum, qui clientium suorum se suis servire, vel potius, blandiri non recusant, quod alimentum est litium, operæque eorum commendatio. Sic sunt eorum ingenia, quibus cordi sunt ea, quæ si nihil ad litem, tamen ad stomachum faciant, & suum, & clientum, *Valent. Winst. in Parthen. litigios. lib. 1. cap. 9. n. 17.* Certè, veritas non effectum, sed rationis filia est: Id est, argumentis & rationibus allatis in lucem eruitur, non ira, odiis, nugis, subsannationibus, contumeliis. Quin ista mentem obnubilant, imò hominem cognitione veritatis indignum reddunt, & Dei auxilio, quo hac in re vel maxime opus est, privant. Accedit, quod, ut imbellium hominum est, pro telo convitium liberare, ita certum est signum insensitæ, aut malæ causæ, si non argumentis & demonstrationibus, sed affectu, insectationibus ac declamationibus litem decidere quis cupiat, ita eleganter *Conrad. Horn. in process. diff. cap. 10. n. 1. pag. 183.* Advocati improbi convitio, imperiti multiloquio delectari, & causas tueri solent, *Cothm. vol. 3. resp. 29. n. 3. Theod. Renking. de reg. sec. & Eccles. lib. 1. class. 5. cap. 11. n. 62. & seqq.* Neque tali in casu finis causæ principalis est expectandus, sed convitiis proscindens statim super injuriis conveniri potest: per rationes adductas à *Cothm. vol. 2. resp. 28. n. 17. & seqq.* Restat enim rationes *Dn. Carpxovii.* generalis affirmativæ examinare: Sed cum ea sint dextri lectoris visu & judicio, huc impertinentissimæ, operæ pretium non est, de iis verba facere, & esse prolixum.

QUÆ.

# QUÆSTIO QUINTA.

*An, processu legis diffamari instituto, diffamante que compa-  
rente & ad agendum parato, judicis arbitrium sit  
eidem invito statim probationem injungere, sine  
libello & actionis formatione?*

**I**Ta quidem sentit Dn. Carpzov. lib. 3. tit. 7. resp. 64. n. 10. & in pract. crim. part. 2. quest. 97. n. 72. & in process. jur. tit. 20. art. 1. n. 14 15. & 16. & art. 3. n. 39. Verum enim verò, hoc ut novum, ita suspectum dogma, & legibus, & rationibus, & Dd. autoritate & suffragio planè est destitutum. Hunc enim unicum finem & effectum habet processus sive remedium (quod actio non est, sed nuda judicis imploratio, Gail. lib. 1. obs. 9. n. 7. Marsh. Wesemb. cons. 96. n. 23. Carpzov. mox. citando loco) hujus legis diffamari, ut in judicio diffamatorio sub pœna perpetui silentii ad agendum provocetur, & compellatur diffamans. Quapropter diffamatus petit, ut judex causa diffamanti cognita terminum ad hoc assignet, in quo vel agat, vel perpetuum silentium sibi imponi patiatur, Gail. lib. 1. obs. 9. n. 5. & 6. Blarer, & Dd. omnes ad dict. l. diffamari C. de ingen. manum Heig. part. 2. quest. 8. & seq. ipse Dn. Carpz. in process. jur. tit. 20. art. 1. per tot. Ex qua elucescit per judicium diffamatorium viam solummodo aperiri & præparari judicio causæ principalis, & diffamanti super ea actionem instituendi. Instituta igitur actione à diffamante super causa principali,

X x 2

propter



propter quam à Judice diffamati erat citatus ; judicium diffama-  
 4 torium , five processus legis diffamari statim exstinguitur , ac si  
 nunquam fuisset , habetur : & novum causæ nimirum principa-  
 lis inchoatur judicium , in quo omnia judiciarii processus solen-  
 nia sunt observanda , *Hartm. Pist. part. 4. quest. 15. n. 6. Blarer ad*  
*L. diffam. cap. 7. n. 113. Dn. Carpzov. dict. loc. ab init. & n. 24. & seqq.*  
 Unde patet *Dn. Carpzov.* sibi ipsi contrarium supra citatis locis  
 quæstionem propositam affirmando , & quod judicis arbitrio tri-  
 buere , & parti auferre auit , quod est in mera potestate & vo-  
 luntate diffamantis , ad actionem proponendam sese sistentis ,  
 5 valde errare. Cuicumque enim actori pro sua commoditate ad  
 legitimè procedendum , ad positionales conficiendos , rei re-  
 sponstionem eliciendam , probationem suo tempore & loco fa-  
 ciendam , nec non ad speratum bonum litis exitum in primo cau-  
 sæ principalis ingressu , libellum tanquam ejus fundamentum  
 exhibere , atque actionem suam formare , quocunque meliori  
 modo id fieri poterit , omnino licet , & jure largissimo est per-  
 missum : Quod processus *L. diffamari* non diminueret , nedum  
 planè tollere , neque qualitatem , modum ac formam actionis  
 instituendæ in causa principali , mutare valet. Quod , quia ju-  
 ris & quotidianæ praxeos est notissimæ , nec ab ullo mortalium  
 unquam in dubium vocatum , nemo ibit inficias : Quippe quod ,  
 juxta illud vulgatum , nemo absque culpa jure suo debeat priva-  
 ri , *l. Sancimus. C. de penis. c. 2. in pr. extr. de constit. cap. sine culpa 23.*  
*ext. de reg. jur. in 6.* Et hæc est contra *Dn. Carpzov.* negandi hanc  
 quæstionem ratio prima.

6 Secunda ratio est , quia sicuti diffamato atque reo in causa  
 principali , quando diffamanti imposita est agendi necessitas ,  
 isque remedio legis diffamari ita adactus actionem instituit , ni-  
 hilominus salvæ sunt exceptiones dilatoriae , veluti satisfactionis ,  
 & secundum stylum fori Saxonici guarandæ , *Hartm. Pist. citat.*  
 7 *loc. Dn. Carpzov. in process. jur. tit. 20. art. 3. n. 10. & 11.* Quanquam  
 diffamatus in judicio diffamatorio cautionis onere non sit gravan-  
 dus , *Bern. Grav. lib. 1. concl. pract. 9. consid. 1. n. 5. Matth. Berlich.*  
*part. 1. concl. 20. Ant. Hering. de fidejuss. cap. 10. n. 136.* Ita quoque  
 pro sua necessitate , utilitate & commoditate , libellum exhi-  
 bere,

bere, actionem formare, & processum instituire, eumque legi-  
 timè prosequi, actori diffamanti integrum est, iudicis arbitrio  
 prorsus excluso, usque aded, ut iudex neque tantillum de jure  
 competente eidem detrudere, vel præjudicare queat. Actor enim  
 & reus eodem jure censentur, & eadem est utriusque conditio,  
*cap. pendensiam 2. extr. de mut. petit l. ult. C. de fruct. & lit. expens.*  
 Accedit tertia, quod illi in principio litis, quoad ejus ordinatio- 9  
 nem, imò magis actori, quàm reo sit favendum: In medio pariter  
 utrique tam actori, quàm reo, ut veritas indagetur: In fine reo,  
 ut in dubio absolvatur, *Azo in summa pand. tit. de reb. dub. vers. illud.*  
*autem constat. Gail. lib. 1. obs. 31. n. 12.* Pro quarta ratione confide- 10  
 randum est, diffamantem actionem suam coram illo diffamati iudice,  
 ad quem ex *L. diffamari* citatus est, non teneri instituire, si plu-  
 ra diffamatus sortitur fora, neque præventio diffamati hoc in pas-  
 su locum habet, quia iudicium diffamationis, & iudicium actionis  
 sunt separata iudicia, in iudicio enim diffamationis tractatur & 11  
 agitur solummodo de veritate diffamationis, traductionis vel in-  
 quierationis, aut impositione perpetui silentii. *Iuxta l. Titia ff. de*  
*accusat. & l. si eo tempore C. de remis. pigor.* In iudicio actionis tra-  
 ctatur causa principalis, ipsumque negotium, de quo reus fuit dif-  
 famatus, *Cesar. Contard. in l. diffamari. cap. 5. n. 29. & 5. C. de ingen.*  
*manum, & Dd. alii.* Hinc, si diffamans citatus actionem institue- 12  
 re, & hoc ipso iudicium diffamatorium sublatum sive extinctum  
 esse, nec non novum iudicium, nempe super negotio principali, in-  
 choare velit, non tenetur præcisè hoc facere, & agere coram iudice  
 citante: Sed, si diffamatus plura sortitur fora, in electione diffamantis  
 est, coram alio ejusdem iudice intra terminum, à priori iudice  
 sibi præfixum, actionem suam intentare, neque hoc in passu ex-  
 ceptio præventionis habet locum, *Zanger. de except. part. 2. cap. 13.*  
*n. 14. & seq. Gail. 1. obs. 1. n. 3. & 4. & seq. Covar. lib. 1. variar. re-*  
*solut. cap. 18. n. 6. Boss. tract. crim. tit. de for. comp. n. 207. Blarer. ad l.*  
*diffamari cap. 6. n. 82. Decian. vol. 5. cons. 51. n. 8. Grav. lib. 1. pract.*  
*concl. 11. n. 3.* Ex hac consideratione affatim potest colligi, quod  
 in tali casu, neque iudex iudicii prioris diffamatorii, neque iudicii  
 causæ principalis, quicquam arbitrii sibi possint arrogare, diffamanti.



13 manti acturo invito statim probationem injungere, sine libello & actionis formatione. Ille, qui planè præteritur, neque cum causa principali quicquam habet commercii: Neque his, quando enim iudicium diffamatorium exstinguitur, & novus processus super negotio principali inchoatur, actori huic omnia iurium beneficia, cumque actori competentia, facta rectaque remanent, neque citra injuriam agentes, & processus confusionem, nec non sine insanabili nullitatis vitio ei adimi possunt. Quod enim meum est, sive mihi indubitato jure competit, citra meum factum seu culpam mihi adimi nequit: Juxta vulgare: Accedit veluti antea dixi, quod extincto iudicio diffamatorio, & super negotio principali actione suscepta & inchoata, omnia iudicarii processus solennia sint observanda, *Harm. Pist. Blarer. & ipse Dn. Carpzov. suprâ à cirloc.*

14 Quinta ratio contra Dn. Carpzov. est, quod ejus affirmativa tollat finem processus leg. diffamari, qui, ut suprâ memini, hic est unicus, ut diffamatus in iudicio diffamatorio sub poena perpetui silentii, ad agendum provocet, & compellat diffamantem. Quod autem contra vel præter finem alicujus rei fit, ratum non est.

15 Sexta est, quod libellus, quem pro sua affirmativa rejicit Dn. Carpzov. sit fundamentum totius iudicii, ad quod omnia acta judicialia referuntur *Modest. Pist. vol. 2. conf. 21. n. 4.* Et est de substantia iudicii ita ut etiam & principaliter litis contestatio, probatio, & sententia, *Sig. Scaccia de iudic. caus. civ. cap. 5. n. 23.* partes in processu ordinario (de extraordinario sive summario dicam infra) renunciare nequeant, per text. in auth. offeratur in fin. C. de lit. contest. *Marrant. part. 2. n. 27. spec. de libell. concepr. §. utrum in fin. Rosb. in process. civ. tit. 33. n. 23.* Ratio est, quia sine actione nemo rectè experiri, jusque suum obtinere potest, *l. pupilli. ff. de negot. gest. Rosb. dict. tit. n. 9.* Vnde vocatur truncus arboris iudiciariæ. Sicut enim truncus totam regit arborem, ita libellus regulat totum processum. Hinc libellus & sententia procedunt à pari, *Modest. Pist. dict. loc. Alex. in l. scire n. 4. de verb. obl.* Et ista tria libellus, probatio & sententia debent esse conformia, *Jas. in l. vinum si cert.*

cert. per. Probari enim debent facta, eorumque qualitates & circumstantiæ, ad causam spectantes l. siue C. de probat. l. 2. C. eod. Masc. de prob. quest. 17. n. 26. & 27. quæ extra libellum, quando probatio in primis ad offensi diffamati narrata, statim imponitur, formiter & decenter comprehendere nequeunt. S. Septima ratio meæ negativæ est, quod probatio non debeat fieri ex abrupto, & ordine inverso, nulla iustitia actione, sed juxta, per totum mundum usitatam, & rationi naturali convenientem praxin, nempe in termino probatorio, post litis contestationem, tot tit. extr. ut lit. non contest. Wesemb. in parat. ff. tit. de probat. n. 9. spec. de probat. 4. 1. in fin. auth. sed et si C. de testib. Rosb. in process. civ. tit. de probat. n. 7. & 17. Ut enim probatio rectè procedat, ita comparata sit, ut ad libellum congruat, causamque concludat, & id, quod intendit, necessario inferat, c. cum contingat. de off. jud. deleg. Rosb. dict. loc. n. 21. Frustra etiam addit Dn. Carpoz. in locis citatis pro stabilienda sua infirmativa verba hæc. Idque in primis si actio, ex diffamatione proveniens, sit summaria, aut executiva, ne scilicet processus ordinarius in causis summaris diffamanti, obtrudatur. Quippe, quod hoc iudicem nihil attineat, & in processu siue ordinariè, siue extraordinariè, siue etiam executivè instituendo & formando, iudex pro suo arbitrio planè nihil facere vel cooperari, nedum potestati & voluntati actoris quicquam præjudicare queat, sed horum jus & electio sit in sola manu actori diffamantis posita. Unde causam indubitatè summariam actori, in processu ordinario ventilare, libellum exhibere, & solennem processum formare, si velit, integrum est, Modest. Pist. vol. 2. conf. 32. n. 1. & seq. Jac. Schult. obs. 3. n. 269. Coler. de process. exec. part. 3. cap. 5. n. 90. Dn. Carpoz. in process. iur. tit. 1. art. 1. n. 37.

Quia, quod causas quasdam summarie in iudicio tractare, & ad suum consequendum litem citibus finire, favorem actoris concernat, cui pro se introducto renunciare potest, per text. express. in clem. Sape de verb. signif. ipse Domine. Carpoz. cit. loc.

Ubi autem causam summariam summarie, & iudicio extraordinario expe-



- expedire suscepit diffamans actor, neque tunc iudex eidem exemplo, sine actionis formatione, sive quali petitioni probationem injungere valet, si citra iudicii confusionem, & juris competentis ablationem procedere velit. Etenim, si quis summariter sive extraordinarie experiatur, non tenetur hoc facere confuse, præponere ac præcipitanter, *Dn. Carpzov. in process. jur. tit. 1, art. 1. n. 22*, Sed prævia facti narratione, quali quali actoris petitione, subsecutaque rei responsione, probatione ac defensione litigantium audita, & causa sufficienter cognita, citraque omissionem eorum, - quæ jure naturali & gentium in quocunque processu requiruntur, ne iudex ratione naturali contravenire, juraque partium diminuire ac turbare videatur, & ne ansam litigantes arripiant conquerendi, quod non sint satis auditi, nec causa hinc inde sufficienter cognita & ponderata fuerit. Eaque omnia juxta *Clem. sape de verb. sig. ipse salutarè dispositionem Dn. Carpz. dict. art. 1. n. 31, & sq. Zang. de except. part. 1, c. 2, n. 14, & seq.* Tandem neque in considerationem venit arbitrium iudicis, ut statim absque actione, sive quali quali petitione, probationem imponere possit diffamanti, etiam instrumento paratam executionem merenti instructo. Quia similiter in hujus potestate, & electione est, aut experiri processu executivo, aut ordinario, juxta *Dd. & rationes antea adductas*. Quanquam fatuus putetur creditor, qui, cum possit, remedio executivo, quod facilis est terminationis, uti confugiat ad viam ordinariam, *Curt. jun. in l. tale pactum, ff. qui provocavit, n. 31, ff. de pact. Coler. cit. loc.* Si autem diffamans creditor compareat, & producat instrumenta paratam executionem habentia, non tenetur quidem instituere actionem, neque libellum exhibere, sed statim potest petere executionem, idque suo, non verò iudicis, arbitrio, cui secundum jura & constitutiones de debitis liquidis, & instrumentis paratam executionem habentibus, disponentes procedere incumbit contra debitores, remedio *L. diffamari abutentes, Hartm. Pist. part. 4, quest. 15, n. 3, & sqq.* Hincertonea & frustranea videtur cautela, *Matth. Berlich. part. 1, conclus. 57. n. 92*, qua debitor processum executivum impedire, solutionem differre, & causam per indirectum ad processum ordinarium reducere posse tradit, ut nimirum, quando a creditore suo se conventumiri metuit, quasdam exceptiones, ut-
- cun-



cunque saltem probabiles, e fingat, iudicem adeat, sibi que ad-  
 versus suū creditorem quasdam exceptiones competere dicat, ejus  
 officium implorando, ut sibi certum terminū ad deducendas illas  
 exceptiones assignet, creditoremque ad hoc cari faciat. Namque  
 tali modo ad statum constitutionis Electoralis tantummodo res re-  
 ducitur, secundum quam non omnes, sed solutionis tantum & simi-  
 les exceptiones, in continenti tamen probandæ admittuntur con-  
 tra instrumentum. Hoc remedio isti debitores duntaxat recte uti  
 poterunt, qui tali receptione aliqua, quæ contra instrumentum pa-  
 rata executionem habet, admitti solet, tuti sunt. Si verò alias exce-  
 ptiones, quæ, aliorum indaginem requirentes, ad ordinarium re-  
 servari solent, processum haberent, certè hac utentes via, rebus suis  
 non bene consulere, sed hoc tantum consequerentur, ut cum  
 magno suo incommodo ad executionem petendam invitum adi-  
 gant creditorem, qui alias quievisset, & ulteriorem concessisset di-  
 lationem, *Harr. Pist. part. 4. quest. 15. n. 3.* ubi meminit debitores spe  
 sua fuisse frustratos.

27

## Q U Æ S T I O S E X T A.

*An indicūs in libello accusatorio omisfis, & attestat. n.ibus  
 publicatis, accusatori in delicti plena probatione succum-  
 benti detur regressus ad indicia & presumptiones,  
 nova testium productione probandas?*

**A**D quæstionem hanc affirmativè responder *D. Carpz. in prax.  
 Crim. l. 3. quest. 106. n. 27. & 19. & quest. 114. n. 17.* sed male: Id quod  
 examinatis ejus rationibus foret manifestū; Quam primā est:  
 Y y Quia



Quia salus publica requirit crimina manifestari, nolentesque reos puniri, *l. 51. §. 2. ff. ad leg. Jul. Respondeo*, nisi hoc fiat modo legitimo, & jure præscripto, nisi esse falsum. Quod probō ex ipso *Dn. Carpov. in tract. Crim. part. 3. quest. 107. n. 67.* juxta jura ibidem allegata, Ernestum Corthmannum bene securo, & rectissime ita docente: In genere certissimi num est, quod in criminibus inquirendis, puniendisque, procedi oporteat secundum leges Divinas & humanas, secundum jus vetus & constitutionum formam secundum ordinem legibus institutum, non ex voluntate nostra, neque ex mente, neque ex cervice nostra, sed ex præcepto Divino, & ex legitima, sive legum autoritate, processu legitimo rite observato. Quod enim justum est, vel justum esse putamus, id justè nobis persequendum est: Hocque in primis à terrarum Dominis fieri debet, ne ad alienum peccatum coercendum nimis propere deproperet, graviora ipsi peccata admittat, & sanguinem humanum injuriā effusum, ad exsuscitandam conscientiae stimulum, frustra desiderent. Idem apprimè inculcat *D. Carpov. part. 3. quest. 103. n. 3. & 4.* ita in genere, absque ulla distinctione, & quidem bene scribens: Ordo processus, si in civilibus, certè multò magis in criminalibus causis, strictè & ad unguem observandus, ac in minimo etiam puncto secundum leges ad Jura præscripta formandus est, ob ingens periculum litium criminalium, in quibus non de critico aut oleo legato, sed de hominum fortuna, existimatione ac capite agitur, quibus nihil est in orbe terrarum præstantius: Omnibusque modis providendum, ne quid alterius incommodo & periculo, quod contra Jus, vel utilitatem publicam sit, injuriosè committatur, *Hactenus Dn. Carpov.* Ita querendi sunt homicidæ & latrones, ne ipsi fiamus latrones & homicidæ: Ne judices judicando sese ipsos condemnent, *Flan. Cason in opuscul. crim. tr. ne reus per indicia convincatur, n. 18. pag. mibi. 62.* Exemplo grave est, sic latronem requirere, ut innocentibus fiat periculum *l. 2. C. de his qui latr. vel al. crim. reos occult. in fin.* Jam autem hic finis & effectus est publicationis attestatorum, quod post eam regulariter testes iterum vel amplius producere non liceat, etiamsi producens hoc petat: Quod est notissimum *per c. cum venissent d. testib. & c. pertuas. & ibi Ab. extr. de testib.* Raro est, periculum laborationis, *c. fraternitatis. d. testib. & clem. fin. eod. aurb. qui semel, C. d. probat.*



probat & l. 2. C. sen. rescin. non poss. in gl. Rosbach. in process. civ. tit. 40. n. 6. Quod jure Saxonico usque aded obtinet, ut sola attestatorum publicatio impediat ulteriorem testium productionem, etiam si copia seu descriptio eorum, partibus facta non fuerit. Quia omnia in Judiciis sincerè & fideliter peragi oportet: Et Quætores, scribæ & Iudices possent uni parti gratificare, & eidem arrestationes nondum publicatas subministrare, & ita occasionem subornationis præbere, *Mant. Berlich. part. 1. concl. 38 n. 86. 87.* Quod si in civilibus, multò magis in criminalibus causis, ex ratione majoritatis notissima, est tenendum. Eadem enim iudicii & processus forma, paucis exceptis (de quibus vide *Besold. de relax. in caus. crim. facien. post. Thesaur. ejus pract.*) est observanda in Criminalibus, ac in civilibus, l. 2. C. d. custod. mer. l. qui accusare C. d. edend. plures ll. & Dd. vid. in tract. meo d. apud in Crim. n. 50. & Dn. Carpzov. pr. Crim. part. 3. quæst. 106. n. 2. & seqq. Maxin è in casu præsentii: Quia periculum subornationis majus & gravius redditur in accusatore, à pœna calumniatorum temeritatis accusandi & expensarum anxie sollicito. Ex hætenus dictis sua sponte concidit quoque ratio secunda Dn. Carpzovii, neque operosa elisione indiget, quæ est, Utrique tam strictè regulis Juris in processu criminali inhærendum non est, sed modis omnibus laborandum, quo vel per probationem plenam, vel per quæstionem veritas eruatur, fontesque supplicium luant.

Tertia ratio Dn. Carpzovii denud concedendæ ulterioris testium productionis est, quòd non fiat in hunc finem, ut reus, ex indicij condemnatur ad ultimum supplicium, sed ut, si neget crimen, torqueatur, ac veritas eruatur, dummodo, indicia sint urgentia & sufficientia: Qua sua ratione videtur Cruciatuum gravitatem & periculum torturæ non usque aded magni facere, neque tragicum sæpe innocentie eventum assatim considerare: Cujus exempla plurima in appendice mei tract. obs. Crim. 8 pract. & fidelia monita sit 4 obs. 1. & 2. possunt legi. Cum tamen tortura gravior sit pœnâ, quàm utriusque manus abscissio, text. in novell. 134. c. 14. quia verò in auct. ut nulli jud. &c. Hipp. d. Marfil. in l. 1. § præterea n. 8. d. scilicet. & l. Divus n. 2. d. quæst. Wesemb. in parat. ff. d. quæst.



- d. quest. Corbm. vol. 3. resp. 24. n. 3. Ditt. Mart. d. Iuridic. part. 4. cas. 139. n. 18. pag. 242. Et preparatio ad mortem civilem vel naturalem, Anton. Fab. in cod. lib. 3. tit. 4. def. 2. in alleg. in fin. Et ita ad ultimum supplicium sternat pontem, ut parum vel nihil differat ab eo, qui ducitur ad patibulum, nec dum tamen strangulatur, obs. in Crim. sit. 4. obs. 38. n. 4. Quid tortura ipsa morte sit durior, Bald. in l. interpositas, 6. C. d. trans. & in l. 1. in fin. C. unde vi. presens. in parat. ff. d. quest. n. 5. Etia nā non esset usque adeo atrox damnum tamen adferat irreparabile, M. uch. in iust. arbitr. 84. n. 2. Roland. 2. Pall. lib. 1. conf. 65. n. 16. Zif. lib. 1. conf. 19. n. 32. Hinc tertia hec ratio D<sup>i</sup> Carpzevii fundatur, neque in lege, neque in ratione Iuris solida, sed potius impingit in utramque.

- Quartam rationem periculosa opinionis elicere conatur D<sup>r</sup> Carpzevius ex M<sup>o</sup>. Reusneri decisione 23. lib. 1. n. 10. & 12. Sed Reusnerus & ab eo ibidem inserta I<sup>c</sup>torum Ingolstadiensium & Tybingensium responsa dextrè & rectè inspecta loquuntur, & causam decidunt in aliis terminis, ab hac quæstione plane separatis, & per totam decisionem ne verbum quidem meminit Reusnerus publicationis attestatorum, nedum quoddam non obstante, & dictis attestatis, accusatori in plena probatione succumbenti, pateat regressus ad ulteriorem testium productionem, ut nimirum probet Indicia torquendi. Sed Status quæstionis Reusneri hic est, Prout ex rubrica & in primo limine dictæ ejus decisionis 23. ex ipsis formalibus verbis ad sensum visus patet: Verum scilicet ad probationes & indicia simul ac semel in uno libello actio criminalis institui debeat: Et si hoc non fiat, an per hoc postea regressus saltem ad indicia & præsumptiones, seu indirectam probationem, impediatur, nec ne? De quo variè & diversimodè, in utramque partem esse disputatum ait, Consilio sapientum ex diversis locis adhibito: Et quanquam quidam contrarium senserint, hanc tamen sententiam esse approbatam, nimirum in ipso libello accusatorio simul non esse necessariò, exprimenda indicia, & hanc intermissionem accusatori non esse præjudiciale: Cùm melius & commodius (verbis Reusneri retentis) in vim probationis

zoles

reservari possint indicia ad articulos liquidius probandos & amplius  
 13  
 plificandos. Siquidem actor suam debet proferre accusatio-  
 nem, & suo tempore (post factam liti contestationem, in  
 termino probatorio, intellige) probare plenè quidem & dire-  
 ctò si potest: Si verò non potest, faltem semiplenè & indi-  
 rectò, ut de reo amplius quæri & ipse à calumniæ suspitione, &  
 temeritate accusandi excusari possit: Si neutrum fecerit, ipse  
 tanquam calumniator punietur, & reus absolvetur: *Hæftenus Reuf-*  
 14  
*nerus.* Ex quibus in aprico est, cum verbis Reufneri ejus quo-  
 que mentem convenire, nimirum quanquam ad plenam proba-  
 tionem, aut eventualiter sive alternativè ad indicia torturæ pro-  
 banda in libello accusatorio se non obtulerit accusator, hoc ta-  
 men ei non præjudicare, quò minus, quando ad punctum pro-  
 bationis est devenum articulando, & plenam, & probatio-  
 nem ad indicia simul, alternativè tamen intendere possit. Pu-  
 blicatis postea attestationibus, ubi viderit accusator in plenariapro-  
 batione sese deficere, datur ei regressus ad probationem indi-  
 ciorum ante publicationem receptam, ad novam autem testium  
 productionem nequaquam. De quæstionis statu exquisitissimè  
 constituendo, nulla circumstantia omissa omnino certum esse  
 oportet, qui alicujus Doctoris opinionem aut approbare, aut  
 improbare cupit, nisi eidem per ignorantiam Elenchi velit 15  
 inferre injuriam, & andabatarum more pugnare: de quo elegan-  
 ter & prolixus, *Cornel. Martin. in analysi leg. part. 1. cap. 2 pag. 28.*  
*29. & 33.* Nequaquam autem Reufnerum sibi astipulantem, &  
 affirmativam quæstionis propositæ, ex sæpe tacta ejus decisione  
 23. *Dn. Carpzov. eliciturum*, ipsa ocularis inspectio common-  
 strat.

Notetur præterea formalis contradictio *Dn. Carpzovii* in ea-  
 dem quæstione 106. n. 90. & 91. ubi disertis verbis, & rectè sta-  
 16  
 tuit, accusatori nullatenus permittendum esse, termino pro-  
 batorio elapso, novos producere testes, novàsque probatio-  
 nes: Nisi iudex ex officio & per modum inquisitionis hoc  
 faciat. Quo casu etiam post publicatas attestaciones,

Yy 3

ad



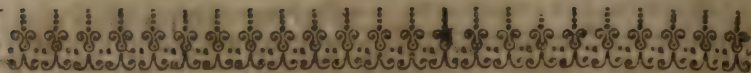
- ad offensam rei, novi testes, novæque probationes produci possunt.
- 17 Quam sententiam juribus & praxi (modò fraus absit) consentaneam ibidem, & legibus & Dd. autoritate corroborat. Eandem similiter firmat *Matth. Berlich. par. 1. concl. 40 n. 10 & 11.* Ubi dissentientes quosdam citatos, cum rectè sentientibus ita conciliat: Aut Judex solus & ex officio hoc facit, & tunc post publicatas attestaciones in criminalibus etiam ad offensam rei alios testes recipere & examinare potest: Aut judex non facit ex officio, sed intervenit,
- 18 accusatur, qui testes producit, vel alius promotor instigatur, fiscalis, & procurator voluntarius, & tunc ad horum instantiam post publicationem attestacionum alii testes, & novæ probationes non admittuntur. Obtinet autem illud, si causa est criminalis, & criminaliter agitur. Si autem civiliter instituitur ad poenam pecuniariam, secus est, *Eleganter Ant. Tessaur. decis. 262. Berlich. dict. loc. numero 12.* Ex hac *Dn. Carpzovii* propria, nec non *Berlichii* & aliorum doctrina evanescit simul quinta ejus ratio, quæ est: Quòd, actore non probante, judex novis ex judiciis supervenientibus inquisitoriè adversus reum procedere possit: Quare non ergo licebit idem accusatori, in probatione succumbenti? Ubi subrationem annectit, Cum nimirum accusatio faciat cessare inquisitionem: Quòd autem ea quoque sit falsa, demonstratum videbit amicus lector *decad. mea 1. quest. 2.* Nec quicquam ad rem facit sexta *Dn. Carpzovii* ratio, quòd tortura sit remedium subsidiarium eruendæ veritatis, ad quam non est deveniendum, nisi ceteri probandi modi deficient: Quamvis in suis terminis hæc sit verissimum, attamen ad statum hujus quæstionis non nisi ineptè applicatur. Ita enim est intelligendum: Quando accusator litem criminalem aggreditur, probationibus ad definitivè condemnandum, prius bene deliberatis instructus comparere tenetur, ut iis suo tempore, id est, facta litis contestatione, uti queat, *Reusner. dict. decis. 23. n. 11.* Ubi autem plenæ probationi diffidit, & eam reperire nequit, tum demum ad probationem indiciorum ad torturam quidem datur accessus sive regressus: Idquæ durante termino probatorio & ante attestacionum publicationem: Post eam autem factam illi hoc amplius non licet: sed soli Judici, ratione officii ad processum accedenti, & Reipubl. causâ accusatorem juvanti: Juxta paulò prius ex
- Berlichio*

Berlichio & ipso *Dn. Carpzovio pr. Crim. quest. 106. numero 90. & 91.*  
adducta.

Neque tandem negotium expedit Septima ratio, qua nititur *Dn.* <sup>21</sup>  
*Carpzovius* ex responsis sive præjudiciis inclutarum Facultatum juridi-  
carum Ingolstadiensis & Tybingensis, & Dominorum Scabinorum  
Lipsiensium deprompta. Quod enim attinet responsum Ictorum  
Tybingensium à Reufnero verbotenus insertum, hæc habet verba:  
Wann in accusatione ad probationes einmahls geschritten wird / und  
man mit denselben fertig / ob man regressum ad judicia haben könne /  
respondiren wir incunctanter, quod sic: &c. Quamquam talia ver-  
ba, ad accusatoris licentiam aliquatenus videantur accedere: Sed quia  
partis illa impersonalis, in *in* / in verbis, ob man regressum ad judicia  
haben könne. Illud responsum Ictorum Tybingensium hoc in passu  
reddidit dubium, ut intelligi possit æquè de iudice, atque accusatore:  
Ideoque accipienda sunt intellectu commodiori & legaliori. Ver- <sup>22</sup>  
ba enim dubia, quæ habent varium significatum, debent intelligi in  
eo significato, qui est aptior, *l. quæties idem sermo, 67. ff. de reg.*  
*jur. Roman. Conf. 350. in casu, n. 22. vs. nunc ergo.* Vel in sensu  
magis verisimili, *Roman. dict. conf. n. 2. Card. Tusch, tom. 8, lit. V.*  
*concl. 98.* Quæ interpretatio etiam conveniens est ipsi decisione  
*Reufneri* 23. toties memoratæ: Quod satis colligitur ex verbis ejus-  
dem *n. 3.* Si iudex non inveniat plene probatum malefictum, sed  
eum tamen, qui arguitur, suspectum &c. Prætererea responsum  
Ictorum Tybingensium, ne syllaba quidem quicquam innuit de pu-  
blicatione attestatorum, nedum quod post eam testes ulterius pro-  
ducendi accusatori detur potestas.

Responsum Ictorum Ingolstadiensium non quidem inseruit  
*Reufnerus*, dicit tamen suæ sententiæ illud esse conforme. Et po-  
sito, non tamen dato, Facultatem Iuridicam Tybingensem à rectius  
sentientibus secessisse, ut ipsorum responsum convenire videretur  
cum responso Dominorum Scabinorum Lipsiensium, à *Dn. Carpzov.*  
*quest. 106, n. 30. in textum*, & pro affirmativa hujus questionis fa-  
ceret utrumque: Inde tamen negativa nequaquam evellitur. Præ-  
judicia namque in jure non satis fundata, in consequentiam trahi <sup>23</sup>  
non debent, *Tiber. Decian. in apolog. adversus Alciat. cap. ult. n. 131.*  
*Erid. Pruckn. vol. 1. conf. 42, n. 16. vide tract. meum d. apell. in caus.*  
*crim.*





## QUÆSTIO SEPTIMA.

*An, ad Ictorum responsum tormentis subjectus, innocentiam suam obtinens, Iudicem sive Magistratum injuriarum, & legis Aquilæ actione, ad resarcitionem damni, doloris & interesse, possit convenire?*



EC Magistratibus licet aliquid injuriose facere: Si quid igitur per injuriam fecerit Magistratus, vel quasi privatus, vel fiducia Magistratus, injuriarum potest conveniri, *Ulpianus in leg. 32. ff. d. injur.* Qui servum alienum adversus bonos mores verberasse, de vero injussu Domini questionem habuisse dicetur, in eum judicium dabo, Item; si quid aliud factum esse dicetur, causa cognita judicium dabo, *leg. 4. apud Labonem 15. §. Prator ait 34. ff. eodem.* Wo auch einige Obrigkeit oder Richter in solchem (nimirum iniquè torquendo) überführen/ sollen die dem/ so wider Recht/ ohn die bewiesene anzeigung gemariert were/ seiner Schmach/ Schmerzen/ Kosten und Schaden der gebür ergehung zuthun schuldig seyn.

Es sol auch kein Obrigkeit oder Richter in diesem Fall/ seine Obrigkeit helfen/ schutzen oder schermen/ daß der gereinigte seine schmach/ Schmerzen/ Kosten und schaden mit recht/ doch alle Thätliche handlung aufgeschloffen/ wie recht/nicht suchen möge.

*Constitut.*



*Constit. Crim. Carol. 5. art. 20.* Wo aber solche peinliche Frage dieser  
 unser / und des Heiligen Reichs rechtmässiger Ordnung widerwertig  
 gebraucht würde / so wären dieselben Richter / als Verfasser solcher un-  
 billiger peinlichen Frage / strafflich / und sollen darumb nach Gestalt und  
 Gelegenheit der Ueberrückung / wie recht ist / Straff und Abtrag leiden /  
 und mögen darumb von ihrem nächsten ordentlichen Obergerichte ge-  
 rechtfertiget werden / *Constit. Crim. Carol. 5. art. 61.* Ex hisce iurium  
 textibus , quos præmittere placuit constat Magistratus illegitimè  
 & contra ordinem iuris procedentes , præsertim sine legitimis in-  
 diciis vel legitimis quidem exstantibus reo tamen , *juxta art. 47.*  
 ( *vid. obs. meæ præf. tit. 4. obs. 2.* ) ad elidendum & se defenden-  
 dum antea non communicatis , Magistratus fiduciâ ad torturam  
 convolantes , vel modum excedentes , à juris vindicta non esse im-  
 munes , sed superioris animadversioni obnoxios. Injuriam enim  
 si sunt punibiles , in privatis , multò magis reales ejusmodi  
 injuriarum atrocissimæ in Magistratibus , sub justitiarum colore delin-  
 quentibus. Id quod etiam , hodierna procedendi tempesta-  
 te , & justitia undiquaque ferme naufragium faciente , vel ma-  
 ximè est necessarium. Nunc enim temporis in injuriis ju-  
 dicialium factis nomen magistratus iniquitatis operculum esse solet.  
 Ante positarum legum & ordinationis Criminalis textus , propriè  
 intelliguntur de tortura , ex imperitia & culpa judicis , sine  
 officii sui excedentis , injustè vel immoderatè exercita. Ere-  
 nim si dolo probato tormenta injusta intulerit , graviore su-  
 perioris poena coercetur , & si contingat tortum propterea de-  
 dere , ordinaria homicidii plectitur. Quod quia limites pro-  
 positæ quæstionis excedit , & ab aliis satis inculcatum repetitur ,  
 hic perstringere non est necesse. Videatur etiam *Dn. Carpov. tract.*  
*Crim. part. 3. quæst. 127. n. 21. & sqq. & lib. 2. tit. 5. resp. Elect. 63. n.*  
*8. & 9. & alios ibid. citat.* Ipsam jam aggredior quæstionem : Cu-  
 jus negativam defendere videtur *Dn. Carpov.* dictis locis & in al-  
 legato responso 63. n. 13. ita scribit : Habet tamen iudex , quo actioni  
 pariter injuriarum & legis Aquiliæ se eximat , viamque contra  
 se agendi torto præcludat , si nempe absque Peritorum consilio  
 circa tormentorum inflictionem nihil agat , sed hoc requisito  
 Z 2 senten-



sententia, super actis inquisitionalibus lata, strictissime inhareat: quod si observaverit, etiamsi tortus innocentiam obtineat, haut tamen judicem vel delatorem convenire, nec ulla injuriarum, vel legis Aquiliae actione adversus eos experiri valet. Nempe, quia tum iudex secundum Leges processisse videtur, *l. leges, C. de legib. arg. l. fin. §. mixta. 26. ff. de mun. & honor.* Et clara hac de re exstat Sanctio illustriss. Elector. Saxon. D. Augusti piissimae memoriae, Mense Jan. anno 1597, Scabinis Lipsiensibus insinuada, in verb: Darumb wann sich befindet / daß eine Ampts- oder Gerichts-Persohn diesen process also gehalten / und darüber weiter nichts fürgenommen / dan was hierinnen die erholte Urtheil mit sich gebracht / so haben wir ferner die Verordnung gethan / daß alsdann die Gerichts- und Ampts-Persohnen solches process halber nicht verurtheilet / sondern wann nicht sonst dargebracht wird / daß den Sachen durch sie zu viel geschähen sey / mit erstattung aller Busskosten absolviret werden sollen: *Hadenus Carpzov.* Notentur autem verba ejus: Quod actioni pariter injuriarum, & legis Aquiliae se eximat, viamque contra se agendi torto praecludat: Item: haut tamen judicem vel delatorem convenire nec ulla injuriarum, vel legis Aquiliae actione adversus eos experiri valet. Talia etiam leguntur in *pract. Crim. part. 3. dist. quest. 127. n. 24.* nihil tamen judici imputari, nec is conveniri poterit: Et paulo post: nec propterea judicem conveniri fas erit. Verba haec, si intelliguntur prout jacent, summam sapiunt iniquitatem: Quia iniquè vel immoderatè tortum injuriarum & ex lege Aquilia utili acturum à primo limine judicii removeat, & ferme ab audientia contra naturalem aequitatem arcent: Quod quin contingat interdum, valde vereor, praesertim simplicioribus & exiguae sortis hominibus.

9 Nihil autem Princeps magis debet subditis, quam jus & audientiam, ut inquit. *Antimach. lib. 3. Comm. theor. 35. Valens Wint. in Parth. litig. lib. 2. cap. 10. n. 7.* Quae sit benigna, ne per impatientiam, praecipue in eriminalibus reos ad desperationem reducat, *Hippol. d. Marf. in pract. Crim. §. occur. n. Ioh. Bapt. Magon. d. rect. pat. rat. cap. 5. n. 23. Wint. dist. loc.* Verba etiam *Dn. Carpzovii* intellecta, prout sonant, vim inferunt, tam constitutioni Criminali Carolinae art. 20. & 61. in istis verbis: Und mögen darumb von ihrem neaster ordentlich dem Obergerichte gerechtfertiget werden / quam Sanctioni Electoriae.

Actoris Dn. Augusti de anno 1597. à *Carpov*, loc. *act.* allegata: in  
 verbis: So haben wir ferner die Verordnung gethan, daß alsdann die  
 Gerichts- und Ampts-Persohnen solches processus halter nicht verthei-  
 let, sondern wann nicht sonst etwa dargebracht wird daß den Sach en  
 durch sie zu viel geschehen sey / mit erstattung aller Dinstosten / absolvirt  
 werden sollen. Quæ præsupponunt, non tantum actionis admissio-  
 nem, sed etiam, & vel maximè utraque parte legitimè & sufficien-  
 ter audita, decisionem juri & justitiæ conformem. Circa quam 11  
 ut cordi sit superioribus, verit. tam & justitiæ venerantibus, sup-  
 primere affectus, in favorem inferioris judicis, iniquitatis postu-  
 lati plerumque inclinantes, tanquam Deo & Principi suo ratio-  
 nem justitiæ administratæ aliquando reddituri, omnino necesse  
 est. Publica enim utilitas in eo versatur, ut judicum fraudes &  
 falsitates detegantur, & via præcludatur, ne in posterum fraudes  
 fiant, vid. *decad. mea 1. quæst. 7. n. 22.* Et nullum genus hominum  
 in Republ. perniciosius nocere potest, quàm judices, concredita 12  
 sibi potestate abutentes, *Joh. Oldendorp. in progymn. act. class. 7. act.*  
*13. ab init. decad. mea 1. quæst. 7. n. 23.* Verba itaque Dn. *Carpov.*  
 antè memorata in sanio-rem, juriq; & naturali æquitati consen-  
 taneum intellectum, quantum fieri potest, potius sunt acceptan-  
 da, ut nimirum velit, judices justè & legitimè ordine juris undi-  
 quaque per totum processum prudenter observato, & fideliter  
 consignato, juxta responsa Ictorum, & consilia sapientum, pro- 13  
 cedentes, posse quidem conveniri, sed periculo agentis, & sine  
 metu & effectu condemnationis.

Sed quid, si judex protocol- lum non rectè, vel non satis accu- 14  
 ratè conscripserit, seu scribi curaverit, vel omittendo quippiam  
 pro defensione rei necessarium, vel aliquid ad durio-rem senten-  
 tiam eliciendam addendo; super quo reus non est auditus, neque  
 defensio, vel testes non rite, neque servato juris ordine, examina-  
 verit vel aliter circa acta, & actus judiciales, in *tract. meo de appellat.*  
*in Crim. n. 97.* recensitos, si-ve imperitè & negligenter, si-ve ma-  
 litiosè & fraudulentè, pro arbitrio suo sese gesserit, & ita Icto- 15  
 rum collegium ad responsum iniquum induxerit, vel reo actorum  
 omnium copiam, vel alia commoda media, jure divino, naturali  
 & communi permitta, & ad indagandam ejus innocentiam neces-



- saria (de quibus in dict. meo tract. de appellatione & prioribus 3 decadibus passim) denegaverit, vel si responsum transmissum manifestum errorem (quod planè non est impossibile, vid. tract. d. appellat. in crim. numero 100. & seqq.) continere deprehenderit: Quorum unum & alterum, imò plura conjunctim miserrimo hoc rerum criminalium statu, & laxis judicum habenis, contingere pro dolor frequentius, quàm par est, nemo, etiam mediocriter in eo versatus, facillè in dubium vocabit: Tunc sanè juxta Dn. Carpzovii verba allegata ex responso *Elect. 63. numero 16. & 11. Crim. part. 3. quæst. 127. numero. 28.* Judex sola exhibitione sententiæ, super tortura à jurisperitis receptæ, ab actione injuriarum & utili legis Aquiliæ, ad damni doloris & interesse rescissionem, nequaquam erit tutus: Neque eum à conventionem torti liberabit rescriptum D. Augusti *Elect. Anno 1597. Scabinorum* lipsiensi insinuatum. Illud namque, ne dicam tunc temporis longè aliam administrandæ justitiæ, & respondendi in criminalibus, fuisse faciem, judici hoc in passu est potius contrarium, in verbis: *Solches processus halber nicht vorthelleit/ sondern/ wan nicht sonsten etwa dar gebracht wird/ das den Sachen durch sie zu viel geschehen sey/ mit erstattung aller Unkosten absolvirt werden sollen: Quæ admittunt actionem, probationem, causæ cognitionem & legitimam ejus decisionem, Sietiam collegium* Ictorum erraverit, & error talis sit, quem quivis circumspexit naturali rationis ductu, facillè evitare potest, consilium sive sententiam eorum secutus, executionique mandans Judex, tenetur omnino, *Hartm. Pyst. obs. 149. numero 42. Addit Dn. Carpzov. dict. quæst. 127. numero 27.*
- Faciliori negotio vix probare poterit, torturam fuisse justè exercitam, quam exhibendo sententiam, super tortura à Scabinis latam, quæ Judicem ab ulteriori probationis onere eximit, illudq; in totum, qui excessum torturæ prætendit, transfert: Sed hoc additamentum est falsum: Si enim judex non defuerit suo officio longè facilius & rectius torturam justificare poterit & debuerit, quando nimirum, omnibus aliis à primo judicii limine, usque ad sententiam, præsertim in puncto indiciorum omnium
- princi-

principalissimo, & maxime præjudiciali, eorumque communicatione, & recepta probatione, rectè & legitime peractis, & fideliter conscriptis, præsentibus suis Assessoribus accedit ad torturam, & per actuarium juratum dextrè & accuratè consignari curet qualitatè & quantitatem torturæ & omnes alias circumstantias, juxta consuetudinem Carol. art. 5. & propriam Dn. Carpzov. doctrinam in pract. Crim. quest. 124. n. 64. & sqq. Thoming. cons. 24. quest. 4. n. 21, pag. 281. Idque propter rationem, qua ipse Carpzov. cit. loc. utitur, ut apparere possit, num tortura rite fuerit peracta, an verò intervenerit aliquis excessus ex parte judicis. Quare Notarius vel judicii Actuarius, in consignandis & describendis hisce omnibus tantò majorem adhibebit diligentiam, quanto magis interest, non modò judicis, sed & ipsius torti, nil quicquam dolosè celari. Hac Carpzovius: qui & alios ibidem citat. Ecce omnia ista, si rectè sese habent, & judex functus est suo officio, non opus, prætereaque frustra est quærere refugium in exhibitione sententiæ Scabinorum. Cui etiam, ut jam demonstravi, ipse Dn. Carpz. sibi quodammodo contrarius, fidem 18 veritatis, ad judicem exculpandum, non tribuit, sed potius actis & actitatis, accuratà diligentia conscriptis. Si autem muneris sui immemor talia vel saltem ex aliqua parte neglexerit, 19 tantum abest, ut judex sola exhibitione sententiæ Scabinorum se setueri, vel ab onere probationis se eximere, illud in eum, qui sive torturam injustam, sive excessum torturæ prætendit, transferre possit, ut etiam causam suam reddat deteriore & magis suspectam, falsitatemque veritati præjudicare, & iniquitatem aequitati prævalere velle, intelligatur, improvidus & injustus judex censeatur & pœnæ superioris Magistratus subjaceat, Thoming. dist. loc. n. 15. juxta cap. quoniam contra extr. & probat.

Probatur enim, reum absque legitimis indiciis ad torturam esse abreptum, eo ipso, quando ex actis contrarium non constat, ut 20 etiam judici, de justitia processus asserenti, tantum credatur, quantum apparet ex actis, sensus in capite quo-



- niam contra & ibi *De extr. d. probat. M. noeb d. pres. l. 2. pres. 67. 68 Gail. lib. 1. o. f. 134 n. 15. & d. arrest. cap. 1. n. 30. Thoming. conf. 24. quest. 4. n. 3. in fin. pag. 279. & conf. 12. n. 12. & conf. 30. n. 53. Mart. Wesemb. conf. 7. n. 7. pag. mibi 220. ad hoc vid. plures textus & *De* citatos in *obs. meis crim. tit. 4. obs. 2. n. 4.* Et probatur nullitas, rei que negativa, ex non actis, sive ex reproductione actorum: Quatunc dicitur evidens & notoria, vid. *Mascard. d. probat. vol. 2. concl. 1114. incip. nullitatem. n. 1. & sqq. Dec. conf. 483. n. 4. & 6. incip. pro resolutione text. in l. fin. C. d. reb. credit. Bart. ibid. n. 1, 2. Meisch. tom. 1. decis. cam. 28. n. 84.* Omnium minimè in criminalibus, affirmanti vel attestanti iudici creditur, nisi quatenus ex actis publicis constat, C. cum a nobis, 28. extr. d. testib. & attest. *Corbm. vol. 3. resp. 30. n. 128. & alii ibidem citati. Est in subscriptione Facultatis juridicae Coloniensis. Mascard. vol. 1. concl. 35. n. 2. 3. & sq.* Nec ad rem facit excusatio *D. Carpz. ex ord. Crim. Carol. 5. art. 61. desumpta, nimirum sibi metipsum imputare debere reum, quod suspicionem de se sinistram & indicia ad torturam præbuerit.* Iste articulus enim primò præsupponit integrum, processum legitimum eumq; ex actis apparentem & verificatum. Deinde, ratio inde deprompta est particularis, & ad quæcunq; delictorum genera & casum quemcunq; extendi nequit. Ex particulari autem universaliter concludere non licet. Mentio autem fit particularium ejusmodi delictorum, quibus dicta ratio accommodari poterit, in *Ord. Crim. Carol. 5. art. 38. 39. 40. 41. & pluribus aliis, & a l. iudicia in iis memorata* multum facit mala fama, quam quisq; sibi ipsi fabricavit. Casus autem alii accidunt multi, & possunt esse ferme innumerabiles, quibus etiam honesti & Christiani homines indiciorum periculo involvi queunt. Quod in primis eorum exempla commonstrant, qui propter torturæ cruciatum confessi, supplicio affecti, postea autem innocentes sunt reperti, quorum nonnulla tractatu meo *obs. Crim. præf. in fin. annexi & alia contingere, plura quorum innocentia post mortem à iudicibus justitiæ carnificibus (quos ita in terminis rectè appellat post alios Wins. in Part. litig. lib. 2. cap. 12. n. 36.) celatur, & propter superiorum oscitantiam retinetur in abscondito, nullus dubito. De resarcitione damni, doloris & pœnæ iudicum, inique torquentium, bene quidem leges disponunt illi hisce suis technis astute imponunt: Ut, quod frequentiores**



tiores hodie sunt iudicum excessus, nedum fraudes circa tormenta, hoc rariores sint eorum poenae, & actiones iniuste tortorum, qui plerumque sunt homines exigui fortis, & litis sumptibus destituti, timidiq; ut à processu facile deterreantur, & maximo sibi ducant lucro, mortis supplicium evasisse, ad quam proparatio est tortura, *Ant. Fab. in Cod. lib. 3. tit. 4. def. 2. in alleg. in fin. recordantes Ecclesiast. cap. 2. vs. 17. ubi inquit: Ne litiges cum iudice,* 25  
nam iudicium ex sententia illius fiet. Propterea Principis & 26  
superioris iudicis officio incumbit, ut ejusmodi delicta clandestina, sub velamine iustitiae commissa, quae, ne maneant impunita, Christianae Reipubl. vel maxime interest, diligenter inquirantur, severeq; & exemplariter puniantur, propter rationes plures videndas in *obs. meis Crim. tit. 4. obs. 1. & obs. 40. & 48.* Mactat enim oves, qui lupis parcat, *Plar. lib. 2. d. legib. Winth. dist. loc. n. 22.*

## Q U A E S T I O O C T A V A.

*An in instantia Leuterationis vel appellationis acta Criminalia ad eandem Facultatem juridicam, vel Scabinatum pro concipienda sententia, iterum sint transmittenda, & non alios Ictos: Cui iudicium etiam de prima instantia annectitur?*

Questionis hujus affirmativam iniquitatis suspectam reperiet lector apud *Dn. Carpov. in pract. Crim. part. 3. quest. 116. n. 26.* ubi expresse scribit, soli Scabinatui Electorali Lipsiensi potestas causas Criminales in terris Electoris Saxoniae decidendi concessa est. Quae verba quidem ego in  
beni-



benigniores partem & equiores acciperem, ut nimirum intelligenda essent juxta ordinationem appellationis *Elect. Saxon. D. Christiani Secundi* de anno 1605. à *Dn. Carpzov. in prax. crim. part. 3. quest. 139. n. 32.* allegatam, de sola prima vice, vel prima instantia, nisi exempla plurima juxta *Dn. Carpzovii* praxin novam exstarent in contrarium, & ipse causas criminales agnoscendi & decidendi potestatem indistinctam, sive in prima, secunda, vel tertia instantia, ea reliquis Collegiis & Dicasteriis profus adempta, solis Scabinis Lipsiensibus expresse tribuisset, in *pract. crim. lib. 3. quest. 103. num. 10* cujus etiam meministi in *prafat. ad lectorem ante tract. Crim. contra propriam praxin lib. 2. tit. 7. respons. Elect. 87 num. 8 & seqq.* Antequam autem ad examinationem *Domini Carpzovii* affirmativæ, & stabilitionem negativæ, præsentis quaestionis accedam, sciendum est, me eam hic, pro ut posita est, tractare in genere. Quod autem in specie Scabinatus Lipsiensis, cujus mos, sive specialis consuetudo alioquin alia loca, extra terras Electoratus Saxoniz, non attinet, sæpe faciam mentionem, in causa sunt constitutiones Electorales à *Domino Carpzovio* pro sua opinione defensanda plurimum allegatæ, quæ quanquam sint locales, attamen quoad decisionem hujus quaestionis, contra *Dominum Carpzovium* multum veniunt in considerationem, ut hinc etiam latius extendi possent, & fortasse vellent. Nemo itaque mihi illud, ut velit succensere, obnixè rogo. Negativa igitur omnino est amplectenda, quod nimirum acta criminalia denuò, vel in secunda instantia, ad eundem Scabinatum sive Facultatem juridicam non sint transmittenda, sed ad aliud Juris Consultorum Collegium pro concipienda sententia mitti possint, imò debeant. Ratio hujus meæ negativæ prima est, suspicio: Si enim à Collegio Facultatis alicujus juridicæ, sive Scabinatus reus est gravatus in prima instantia, illud præsumptivè vel saltem ex metu porro erit gravaturum, proindeque est suspectum, *Andr. Gail. lib. 1. obs. 127. num. 7 & ibi citata, jura, & Dd. & obs. 131 n. 2 per text. in leg. eos C. de appell. Dn. Carp. in process. jur. 16. art. 1. num. 35. 37. 38. & tit. 18. art. 6 numero 45 Mast. Berlich. part. 2 decis. 212 n. 40. vide tract. meum de appellatione in Crim. numero 81 Rennem. d. transmiss. act. cap. 6 numero 7.* Hinc est, quod Judex in causa appellationis repellatur, quoniam præsumitur dicere pro ea parte, pro qua prius judicavit, *Proff. Farinac. de testib. quest. 60 n. 89. 93. 94. 96. 103.*



111. *Berlech. diff. loc. n. 41.* Id quod magno suo malo expertus est Nobilis sub clypeo iusto & innocenti cadens, cuius memini in tract. meo d. appellat. in crim. n. 57. Quamobrem etiam in ordinatione appellationis *Elect. Saxon.* antè allegata in terminis specificis salutariter & prudenter est provisum, quando collegium Scabinatus Lipsiensis in prima instantia dixit sententiam, ut acta ad aliud Collegium non suspectum transmittantur, istis verbis, 6  
 wann peinliche oder Fischealische Sachen vorkommen / das man die in unserm Schepfenstuhl zu Leipzig / oder da in erster instanz hieher vor daselbst erlannt / an einen andern unverdächtigen Ort zu verspreden / überschicken möge, Ex quibus constat, in secunda, vel leutationis, vel appellationis instantia Scabinatum Lipsiensem censeret suspectum, & actorum transmissionem in altera instantia ad eundem prohibitam. Nimis enim durum foret, nedum iniquum sub iudice suspecto litigare, vel causam suam tractare. Cum divina & naturalis ratio dicat, non esse causam à iudice suspecto dirigendam vel diffiniendam, c. quod suspecti 3. quas. 15. c. secundo requiritur. 4. fin. & ibi Dd. d. appellat. c. cum inter. & ibi Panorm. Dec. & Dd. d. except. Menoch. d. arb. jud. cas. 152. Manoz. Escobar. d. ration 2. in administr. cap. 8. n. 17. & 18. Zanger. d. except. part. 2. cap. 4. n. 6. Schrad. d. feud. part. 10. sect. 14. n. 24. Exinde summum tribunal Camere imperialis, reperta ex actis nullitate processus Criminalis, cum gravi iudicis inferioris suspitione, non remittere causam ad donum & legitime procedendum satis colligere est ex traditis, Eusebius Corbmannus volum. 1. responsi me 7. numero 160. & sequentibus, vide observationes meas Criminal. practicas titulo. 5. observatione 1. numero 29. 30.

Quamvis religiosus & bonus iudex, si antè forsan malè informatus, in prima responderit: Ex actis secundæ instantiæ postmodum melius edoctus, rectius respondere debeat: Quia tamen non omnes juris consulti, sunt Papiniani, non raro fit, ut quo prius modo responsum in priori instantia erat, eodem affectu & præiudicio sint illi ipsi obstricti in secunda  
 A a a instan-



- instantia. Cui ut occurratur, periculo cavebunt partes, Hen.
- 10 *Rennem. d. transmiss. act. cap. 6. n. 10. pag. mibi 87.* Litigantium fortunatam prospera, quam adversa in hoc cardine non raro versatur: Cum multæ struantur hic alterutri parti, sive à iudice, sive ab Actuario, sive etiam ab adversa parte, & aliis sæpe insidiæ: ad quas subterfugiendas & propulsandas, certis hoc jus si compactum esset præceptis, videri possit non inutile. Hæc *Rennem. dict. tr. in pref.* Sed ego puto, summopere esse necessarium, maxime in Criminalibus, & iis, de quorum corio luditur. Namque circa hunc punctum administrandæ justitiæ fraudes quotidie crescunt & tantus est hodie transmissionis actorum abusus, ut usum ipsum ferme in multis judiciis videantur superare. Exinde etiam perversi iudices, causæ justitiæ satis habentes perspectam, quos autem pudet ferre sententiam notoriè iniquam, transmittunt acta interdum ad Collegium juridicum exoticum, ut non tantum citra odium, sed etiam existimationis, famæque jacturam, sententiam, pro parte, cui favent, eliciant iniquam.
- 11
- 12 Secunda meæ negativæ ratio hæc est: quia expressè in terminis mandat *dict. ordinat. appellationis Elect. Saxon.* propter hanc suspicionem, acta in altera instantia non iterum ad Scabinatum Lipsiensem, sed ad alium locum non suspectum pro concipienda sententia transmittere: Idque procul dubio non tantum propter affectus, sibi ipsi sæpe incognitos, animorumque motum, sed etiam metum, qui fortè in prima instantia obrepere poterat, erroris continuandi. Nihil enim novi est, etiam integra collegia in causis tam arduis interdum hallucinari, *vid. tract. meum d. appellat. in Caus. Crim. n. 100. & seqq.* Id quod hodie propter praxin *Dn Carpzovii*, novam facilius & frequentius posse contingere, & ut plurimum accidisse, valde vereor.
- 13
- 14 Tertia, quæ me mover, ratio est evitandæ absurditatis: Si enim in instantia leutationis, vel appellationis mittuntur acta ad eundem Scabinatum, sive idem collegium Ictorum, perinde est, ac si provocaretur ab eodem, ad eundem: Quod censetur absurdum: *Rennem. tract. d. transmiss. actor. cap. 6. n. 9. pag. mibi. 83.* Est namque aded suspectum, ut ipse etiam Princeps Collegium illud, quod jam antè in eadem causa responderat,
- 15  
suspe-



suspectum appellitet, dict. ordinat. Elect. Saxon. D. Christ. 2. Rem-  
nem dict. loc. n. 9. & 10. pag. 26, & 27. In quam sententiam etiam  
in specie condescendit ipse Dn. Carpov. sibi contrarius, lib. 3. tit.  
12. resp. Elect. 128. n. 11. & sqq. & recenter in process. jur. tit. 2. artic. 2.  
n. 81. 82. Ubi ita scribit: Si provocetur in ejusmodi causis cri-  
minalibus ad Illustrissimum Saxoniae Electorem, justificata ap-  
pellatione coram Commissariis, ad id delegatis, acta secunda in-  
stantiae ad aliud collegium sapientum transmittuntur, & de super-  
responsum petitur: juxta ordinationem appellationis & ante in-  
serta clara ejus verba ibidem repetita: Wann peinliche und fisca-  
lische Sachen verfallen / etc.

Nulliter autem & iniquè Dn. Carpov. hoc restringit ad pro- 16  
cessum accusatorium, quæ est quarta ratio meæ negativæ. Nam-  
que hanc restrictionem sive distinctionem inter processum in-  
quisitorium & accusatorium ex cerebro Dn. Carpovii, sine lege &  
ratione, nullo Doctore etiam Saxonico, ne unico quidem asti-  
pulante, esse natam, & æquè in processu accusatorio, proptiè ita  
dicto, quàm inquisitorio, appellationes & leutationes esse ad-  
missas, omniâque processus requisita, & omnes solemnitates, in  
utroque æquabiliter observandas, liquidò constat, abundanterque  
deductum & firmatum est in tract. meo de appell. in caus. crim. & prio-  
ribus decad. tribus, passim. Præterea notum est, processum accu- 17  
satorium hodie esse rarum, inquisitorium autem usitatissimum,  
tract. meum d. appellat. in Crim. n. 49. 53. 54. & 55. jura autem con-  
stituantur in his, quæ frequenter, non quæ raro accidunt, l. 3. & 5. ff.  
de legibus l. 3. ff. si pars. hered. pet. Novell. 94. S. 1. Menoch. ad ipso. poss. re-  
med. 2. n. 111.

Quintam exhibet rationem causarum & processuum Crimina- 18  
lium multitudo, quibus indies, & nullo ferme temporis in-  
tervallo interposito, occupati reperiuntur Domini Scabini  
Lipenses: Quod ipse Dominus Carpovius ingenuè fatetur, in  
præf. ante præm. suam Crim. in med. hæc verbis: Quippe,  
quod hujus farinae negotia ( Criminalia ) & causæ frequen-  
tius



rius ad scabinatum deferantur : Ceuiptemet affirmare ausim per integrum illud quindecim annorum spacium , quo in Collegio hoc munere Assessorio functus fui , nullum fere diem præterisse , quo non casus Criminales variis ex locis ad nos fuissent delati , *Hac Carpovius.* Quod si causis Civilibus dirimendis prorsus nullis , sed solis Criminalibus vacarent Icti alicujus Collegii juridici , quarum tamen promiscue deferantur ad eos plurimæ , cogitet quilibet vir prudens & dexter , numne unum Collegium tantæ laborum moli , in tam arduis negotiis rectè , sufficienter & satis circumspectè disceptandis , par sit : Tunc vix , puto , à me dissentiet. Mutuendo enim causarum , justitiæ impedimentum non rarum , de quo *Valent. Wint. in parth. litig. lib. 1. cap. 16. n. 5. & 6.* justitiæ inopia , litium copia , inquit. *Athalaric. in const. ad artic. 42. Heiminsfeld, pag. 3. const. imper. pag. 109. quem ad hoc citat. Valent. Wint. dict. lib. 1. cap. 1. n. 8.* Et , licet lites plerumque titulari justitiæ encomio commendentur , nihil tamen minùs , quàm justitiæ titulum merentur , *Valens. Wint. ibid.* Ut hic silentio præteream , quantum valeat penes multos præconcepta opinio.

- 20 Tantam causarum criminalium colluviem exoriri ex licentia judicum , pro lubitè & arbitrio suo , in processu inquisitorio , hodie frequentissimo , ex praxi *Dn. Carpovii.* nova audaciores redditorum , & necessariis requisitis criminalis iudicii sublatis , procedentium , non sine ratione suspicior. Qui si
- 21 juxta normam & formam legitimi processus in jure divino , naturali & positivo radicari tenerentur procedere , magnū in modum lites criminales minutum iri , creditum non est difficile , & experientia docebit : Iudicium quippe finem litibus imponit , per legitimos tra nites , & iusto ordine incedens : Et hic finis est circumde dere lites , *l. properandum C. d. judic. Petr. & egor Tholosan. in Syntagm. jur. lib. 47. cap. 1. n. 14.* Quod fieri maxime interest Reipublicæ , *4. r. d. pen. tem. litig.*

Quantò enim magis morbi grassantur , tantò diligentioribus

ribus & melioribus egemus medicis & pharmacis. *Petr. Gregor. dist. 106.* Sexta est ratio, quia transmissio actorum ad collegium Sapientum in favorem Sacrosanctæ justitiæ, & partium, bonam causam forentium, vel saltem causæ suæ bonitati fidentium, est introducta, & solatii ergo inducta, ut his via pateat, pervenire eò melius ad sententiam justam, quæ non sit affectuum & suspicionum, in alterutram partem propendentium turbis obnoxia, *Recess. deput. de anno 1600. §. Es soll aber den Unterthanen 18. & Recess. novissimus d. anno 1654. §. doch mit diesem Zusatz 107. Roding. in pand. crim. lib. 1. tit. 20. n. 18, pag. 268. Rennem. dist. tract. d. transmiss. act. cap. 10, abinit.* Si autem accusatis vel inquisitis invitis, imò contradicentibus & reluctantibus, altera vice, vel in instantia leutationis sive appellationis, acta ad Scabinatum Lipsiensem vel idem Collegium juridicum, præcisè iterum transmittuntur, transmissio ejusmodi vergit in odium ipsorum vel maximum. Nulla autem juris ratio, aut æquitatis benignitas patitur, ut quæ salubriter in favorem & utilitatem hominum sunt introducta, in eorum odium retorquæantur, l. nulla juris ratio 25, ff. d. legibus l. quod favore 6. C. eodem tit. cap. quod. ob gratiam 61. d. reg. jur. in 6. *Se-*  
 prima tandem ratio est, causarum sanguinis gravitas & periculum: Quapropter ab earum responsis & decisionibus abstinuerunt plures Icti Clarissimi, recensiti in tract. meo d. appell. in Crim. n. 96, pag. 46. 47. vide Du. Carpozoy. hac de re eleganter in præfat. ad lect. anse des Eccles. fol. 2. pag. 1. Ubi addit, quodd verissime sibi bene dicatur consulere, qui aliis in causis Criminalibus non consulte, modò ratione officii abstinere queat.

Exinde non puto Dominos Scabinos Lipsienses, quam eruditissimos, & rerum Criminalium peritissimos agrè laturos, sed potius libentissimè duros, quodd acta in altera instantia, ad aliud, Ictorum Collegium transmittantur, etiamsi prout semper præsumuntur, sententiam priorem accurato suo judicio justitiæ vel maxime

Aaa 3

con



- 26 conformem Judici consulti remiserint: idq; non tantum cum car-  
 sa criminales sint periculi plenissima, & indagacionis accuratissima,  
 & integrum sit iudicium, quod plurimorum sententiis confirmatur,  
 & facilius inveniatur, quod a pluribus Senioribus quaritur, C. de  
 quibus distinction. 20, C. prudentiam de off. delegat. leg. ult. C. de fidei kon.  
 Tressaur. decis. 246. numero. 4, Sed etiam, ut suspicionem evitent, &  
 in sua sententia & conscientia iustitiae, recte administratae, confir-  
 27 mentur. Quod priori sententia ab alio Ictorum Collegio approba-  
 ta, plane & plene obtinent, ac proinde omnem suspicionem a sese  
 devolvunt, odiumque & mordaces linguas effugiant. Si autem in  
 altera instantia, prior Dominorum Scabinorum sententia reformetur,  
 tunc nihilominus securae & tranquillae erunt conscientiae, sive  
 recte sive, inique pronunciaverit Collegium illud alterum, de sua sen-  
 tentia Deo & Principi rationem redditurum, *Decian in apolog. jurispr.*  
 28 *adversus Alciat. cap. 10. numero 18. & 28.* Est tamen extra omnem du-  
 bitationis aleam, quod in pluribus & repetitis cognitionibus, multo-  
 rumque consiliis & judiciis, ventilata veritas clarior evadat, *Perr. Heig.*  
*in terminis part. 1. quaest. 10. numero 8, & 9.* Cujus exemplum speci-  
 29 ficum in terminis adducit ipse *Dn. Carpzovius in respons. Elect. libro 2.*  
*tit. 7. resp. 87. numero 2, & sequentibus.* in casu homicidii, in praefe-  
 ctura Scurdiensi perpetrati, quod nimirum Facultas juridica Lipsien-  
 sis, ad acta inquisitionalia, non tantum prima, sed etiam secunda vice  
 pronunciaverit, homicidam poenam gladii ordinariam esse plectendum.  
 Sed, cum reus ejusque consanguinei iudicatio huic acquiescere nol-  
 lent, multumque de severitate sententiae conquirentes, causam a-  
 liorum quoque Ictorum consilio ac iudicio committi peterent, actis  
 inquisitionalibus una cum deductione defensionis ad Scabinatum  
 Lipsiensem transmissis, & exactius ponderatis, res longe aliter ce-  
 cidit: Neutiquam enim poenam homicidii ordinariam, nec etiam  
 corporis afflictivam reum esse plectendum existimaverunt Domini Sca-  
 bini, in sola relegationis perpetuae poena subsistentes. Quod itaq;  
 juris hoc in passu statuit *Dn. Carpzov.* de Lipsiensi vel alia Facultate  
 juridica, eo etiam, ut & ipse cum Dominis Scabinis Lipsiensibus utatur,  
 30 necesse est. Simile exemplum in casu homicidii, scio, contigisse  
 ante aliquot annos, cum acta inquisitionalia ad eandem Facul-  
 tatem



380  
tatem juridicam, quæ prius responderat, & pœnam gladii decre-  
verat (quod rei consanguinei, fortasse ex metu denegationis pa-  
trocinii, Advocatum, eam aliquin exempturum celabant)  
mitterentur, & primum responsum confirmaretur. Trans-  
mittebant enim Domini iudices, prævia ulteriori aliquali dedu-  
ctione, rotulatione & suspectorum collegiorum exemptione,  
acta ad Facultatem juridicam Lipsiensem, quæ reo fustigatio-  
nem cum perpetua relegatione adjudicabant: Hanc autem so-  
lam executioni mandabant Iudices consulentes: Causa Erat  
loci observantia, in casibus liberationis à pœna homicidii ordi-  
naria, pœnam corporalem cum relegatione perpetua non ad-  
mittens, & quod fustigatio, das Straupenschlagen / insignem in-  
ferat infamiam, & non nisi pro turpibus & infamatoriis delictis  
irrogari soleat, fatente ipso Dn. Carpzov. in prax. Crim. part. 3. quest.  
129. n. 14. Memoratam ICrorum multationem reo petente,  
instante, & urgente, Dominis Scabinis, eò minùs displicere  
arbitror. Quia viri & iudicis est boni, ne officium suum ob-  
trudat invito & repugnant, & quia debet non tantùm hoc age-  
re, ne sit iniquus alteri parri, sed etiam, ut ab omni suspicio-  
nis sit immunis vel levissimo iudicio. Idcirco suas abstinere me-  
rito manus & sensus ab huiusmodi iudicio, in quo suspicionis  
eiusdam ab altera parte, licet falso, insimulantur, in terminis  
Rennem. tract. d. transmiss. act. cap. 3. n. 6. in fr. pag. mibi 127. Si se-  
cùs fecerint, partim abest, quin in duplicem, si non ultra, ce-  
ciderint, gravem suspensionem: Primam cognitionis in secunda  
instantia contra expressa verba ordinationis D. Christiani Secundi,  
suprà inserta & omnes alias rationes hic recensitas: alteram, ob-  
trusionis reo contradicente & reluctante. Suspectus enim est,  
qui se ad iudicandum obtrudit, Muscatell. in pract. aur. Civ. fol. 276.  
Zing. d. except. part. 2. cap. 1. n. 447. Hinc eò minùs obstabit ra-  
tio fructuum & economica, ex causis criminalibus percipiendos  
rum, qui interdum sed malè intradèn appellitari volunt. Vix  
enim bene erit accusatis reis, ubi disputatur de eiusmodi in-  
tradis.

Non obstat ordinatio D. Augusti Elect. in fundatione Scabi-  
natus Lipsiensis, in sensum contrarium allegata, in verbis: in  
peinli.



- peinlichen Sack en allein Breiben zusaßen: Item; inmassen wir d' ann  
 fethes an allen andern Drthen abgestaffet. Nolo hic immortari in  
 explicatione dictionis taxativæ, allein / & comprehensivæ allen, sive  
 ubique, quocunque loco, earumque limitationum, huc pertinentium,  
 sed remitto lectorem ad *Everhard. in top. loc. a. natur. diff. taxat. We-*  
*hener obs. pract. verb. allein* *Ruding. cent. 1. obs. 13. Besold. in thesaur.*  
*pract. lit. A. verb. allein & allenthalben Hum. d. autorit. jur. cap. 19. n.*  
*2. & 3. & alios, qui de hisce & similibus scripserunt.* Quod autem di-  
 cta ordinatio *Domini Augustini* ita sit intelligenda, ne adimat  
 facultatem, postulatam in prima instantia sententiam, à Scabinatu  
 Lipsiensi conceptam, ad aliud ICtorum Collegium non suspectum  
 acta transmittendi, satis apparet ex verbis expressis, ante allegatæ  
 ordinationi appellationis *D. Christiani Secundi*, insertis. Si quis-  
 quam eandem in alium sensum trahere velit, ille in hac, juxta hacten-  
 us dicta & deducta iniquitatem, inter utramque autem contrarie-  
 34 tatem sive pugnantiam, ut statuat, necesse est. Ordinationes autem &  
 rescripta Principum interpretationem recipiunt ex æquitate, ita ut Prin-  
 ceps id rescripserit, aut rescribere voluisse, intelligatur, quæ æquitati  
 consona sunt, è contrario id non rescripserit, nec rescribere voluisse, quæ  
 æquitati & juri communi sunt contraria, *Reusn. conf. 1. n. 121. & 122.*  
*Hondet. vol. 1. conf. 61. n. 28. Gail. 1. obs. 33. n. 6. Decian. vol. 3. resp. 32.*  
*n. 21. Cravet. vol. 4. conf. 592. n. 48. Vult. conf. Marp. 16. n. 86. vol. 1.*  
 Etiam si natura verborum id non patiat, *Ioh. Crotus. vol. 1. conf. 85.*  
 35 numero 19, *Gail. diff. loc.* Et interpretatio ea sumenda est in omni  
 materia, per quam non inducitur contrarietas, sed concordia, etiam  
 verba (quod hic tamen non est opus) impropriando, *Cravet. conf. 70*  
*numero 5, & 8. Menoch, libro 6, presumptione, 38, numero 16.* Etiam si  
 in legibus apparenter videatur contrarietas, ea tamen subtili ratio-  
 ne tolli, & in concordiam reduci debet, *libro 2, q. contrarium*  
*15, C. d. vet. jur. enucl.*  
 36 Accedit, quod constitutio *D. Augusti de anno 1579*, ratione recessu-  
 um imperii sit nova, atque in hac qualitate hic considerata: Quia  
 ordinatio Criminalis *Caroli Quinti, & Romani Imperii* (ne faciam  
 mentionem moris & consuetudinis longè antiquioris) est anno  
 1530. & 1532 in Comitibus *Augustanis & Ratisbonensibus*, promul-  
 gata



mulgata, & jussu suum transmittendi acta ad consilium jurisprudentum quinquagies septies repetit & inculcat, nulla tamen necessitate, neque judicem, neque partes astringendo, quorsum acta transmittere debeant, sed potius id ipsum eorum arbitrio, juxta introductam rationabilem transmittendi consuetudinem, relinquit. Ideoque, qui necessitatem hoc in passu acta solius primæ instantiæ, non autem in altera leutationis vel appellationis instantia, ad Scabinatum Lipsiensem mittenda esse dixerit, non videtur errare. Nova enim constitutio, sive lex nova & correctoria, quando potest aliquid operari, etiam in modico, semper astrictè in reliquis intelligitur, ut minùs corrigat, *Menochius libro 6, presumptione 38, num. 16, & plures ibid citat, Socin. iun. conf. 131, numero 48, libro 1.* Idem obtinet, quando aliquo modo potest reduci ad concordiam, *Roman, conf. 394, n. 10, Menoch, dist. loc.* Præterea non intelligitur prior lex mutata per novam, nisi expressè & nominatim significetur, *leg. 32, §. 2. C. de appell. & c. l. confit. in 6, Bocer, de investit. feud. cap. 4. numero 63.* Unde, qui nititur jure correctorio & exorbitanti à jure communi, illi incumbit onus liquèdè probandi, quòd eo casu, de quo agitur, sit dispositio correctoria & exorbitans, *gl. & Dd. in clem. fin. de rescript, Bald. in l. hi qui ad C. de appellatione. Paris. lib. 4, conf. 62, n. 32, Sixtia, vol. 1, conf. Marpurg, 14, numero 44.* Insuper, si Dn. Augustus. tempore dictæ suæ constitutionis fuisset interrogatus, de instantia leutationis & appellationis, quando contra reum in prima instantia est pronunciatum, & hic propterea Scabinatum Lipsiensem arguat suspectum, petatque ad aliud Collegium Ictorum non suspectum de novo acta transmitti, verisimiliter & procul dubio mutationem Collegii Ictorum hoc in passu expressè concessisset, imò jussisset. Ideòq; etiam ratione ejus constitutionis pro permissa & mandata est habenda. Quippe, quòd in legibus rescriptis vel statutis & aliis dispositionibus illud habeatur pro disposito, quòd verisimiliter fuisset dispositum, si de hoc disponens fuisset interrogatus, *gl. singularis in l. tale pactum ff. d. pact. & ibi Bald. Paul. de cast. & Dd. alii leg. 1. C. quæ res pignro oblig. poss. leg. Barbarius, vers. sed & si scisses. & ibi Bald. de off. Prætor. leg. Titius, §. Lucius & ibi Paul. de cast. ff. d. lib. & posth. Nic. Everh. conf. 21, numero 12.* Quomodo rescripta Principum ulterius sint interpretanda & intelligenda, ne præjudicent tertio, aut cuiquam injuriam

Bbb

juriam



- juriam vel damnum inferant: vide *decad. 1. quest. 7. n. 8. & 9. Gail. 1. obs. 33. n. 6.* Accedit, quod ordinatio appellationis *D. Christiani* Secundi sit posterior ordinatione & fundatione *D. Augusti*. Posito itaque, nequaquam tamen dato, eas non conciliari, tunc illa tantum posterior derogat huic, ceu priori, *l. sed & posteriores 28. ff. d. legib. Card. Tusch. 4. lit. C. concl. 1008. n. 37.* Et praevalet propter speciale dispositionem. Quando enim unum est speciale, praevalet, siue sit posterius siue anterius compilatum, *Card. Tusch. cit. loc. n. 39.*
- 40 Praeterea regulare est, ea quae speciali jure & aequitate concessa sunt, per verba quantumvis generalia, vel etiam universalia non excludi, sed specialem & expressam derogationem desiderare *Inf. in l. postquam liti n. 24. cum sqq. C. d. pact. Carl. Molina de consue. ad. Paris. tit. 1. gl. 5. n. 107. Alex. Raudens. d. analog. cap. 22. n. 66. Matt. d. Affl. d. decis. 117. n. 9 & 11. & decis. 222. n. 3. Matt. Berlich. part. 2. decis. 272. n. 7.* Tandem absurditas intellectus ab omni dispositione est rejicienda, *Wesemb. 4. conf. 199. n. 10.* Et, ne sequatur absurdum, lex vel dispositio quantumvis generalis siue potius generalia ejus verba sunt restringenda, *l. 2. C. d. noxal. action. Everh. in top. loc. 8. n. 4. & 6. Helff. ult. Hunn. tract. d. autorit. jur. part. 2. cap. 9. ubi leges citat. & Dd. alios plurimos.* Cum enim lex sit virorum prudentium consultum, *l. 1. ff. d. legib.* Itemque decretum virorum prudentium, *l. 2. ff. eod.* non est verisimile, legem generalem illum casum comprehendere, quem vir bonus & prudens non statuisset, *Hunn. dict. loc.*
- 41 Absurdum autem & iniquum est, ad idem collegium, &
- 43 quo leuiteris vel appellans ante est gravatus, proindeque valde suspectum, acta in secunda vel tertia instantia iterum transmitti, *Rennem. d. transmiss. act. ante dict. loc. pro tertia ratione mea negative citat. loc.*
- 44 Dispositio nulla tam late intelligi debet, ut possit inde sequi absurdum, *cap. dudum de preben. in 6. l. divorzio ff. solut. matr. Meisch. tom. 3. decis. Cam. 20. numero 49.* Sed quid, si accusatus vel inquisitus Collegium jurisprudentum, siue sit Scabinatus Liptiensis, siue quodcunque aliud, etiam in prima instantia, ex praegnantibus & rationabilibus causis, iisque vel saltem aliquantulum probatis, habeat suspectum, vel majorem

rem ipsius partem, vel etiam unicum tantum, sed qui sit illius autoritatis, ut ipsi non facile audent contradicere reliqui, & reus vel ejus amici in rotationis actu illud eximant, vel contra illud potestentur? Quamvis & hoc casu viri boni suis affectibus frena injicere, & mente non mora judicare queant & debeant: Quin tamen difficilimum hoc est, & humanitus ut fiat, vix credibile: quia etiam suspicionis hæc tela tenacius inherentia, illorum, quorum interest, animis evelli difficulter possunt: Et virum bonum decet non tantum à delicto, sed etiam à delicti suspitione, vel minima, si fieri potest humanitus (quod cordatissimum Iulii Caesaris est, teste Rival. lib. 2. hist. jur. Civ. apothegma) immunem esse. Idcirco rectius sibi consultum ibunt illi Prudentes, qui manus & sensus ab hisce causis, sibi magnam suspitionem ingerentibus, ne responsa dent, abstinebunt, Zanger. d. except. part. 2. cap. 4, n. 17. ubi plures citat. Hen. Rennem. sepe dict. tract. d. transmiss. act. cap. 2. num. 7. lit. a. pag. 27. & sequentibus.

Inquam sententiam rectè quoque inclinat ipse Casparyus in process. jur. tit. 16. art. 7. num. 36. 37. Quanquam ibidem de processu civili loqui videatur, tamen, quia sermo est generalis, generaliter intelligi potest, imò debet, propter ibidem rationis appositæ paritatem, imò majoritatem in Criminalibus omnino attendendam.

Propterea etiam imperator Maximilianus collegium requisivit non suspectum: Obseine unpärtliche Universitet: D. Christian Secundus Elector Saxonie, an emen andern unpördetigten Oeb. Et Illustrissimus Julius Dux Brunsvigius: Ein unpördetigten Universitet ober Schoppensstuh, ques allegat. Rennem. dict. tract. cap. 6. n. 5. lit. a. p. 21. Ubi etiam causas quasdam (quanquam plures & variæ esse possint) suspicionis recenset, & ad evitandum ejus periculum, æquitati consentaneum esse monet, ad quam promovendam, iudex etiam non rogatus à partibus, rectè facit, si parti utrique, vel alterutri, etiam ex officio inungat, ut sub fide conscientie illorum collegia nominet, si quis ante pro sua informatione consuluit, & responsum impetravit. Bey welchem Schoppensstuh / Juristen Facultet, Bbb 2 odee



ober andern Gericht / eins ober das ander Part / sich hat informiren  
 und des Rechts belehren lassen / in hunc finem, ut ea tanquam suspe-  
 cta eximi & præteriri queant, Ludol. Schrad (ubi in multis causis ita  
 observatum testatur, & præjudicia offert) tract. d. feud. part. 10 sect. 14.  
 n. 20. & seq. Ias. in l. apertissimi 16. C. d. judic. n. 9. vs. decima causa est,  
 Bald. in l. solens 6. §. legatos. ff. d. off. procons. vs. tamen in Consilium non  
 debent assumere. Murr. Berlich. part. 1. concl. 42, n. 16. Veluti enim,  
 49 qui malam foveant causam, Advocatos civitatis præoccupare so-  
 lent: l. providendum §. ult. C. d. postulan. Menoch. lib. 2. præsum. 91. n.  
 10, & 13. Ita quoque ejusdem farinae homines (quod sæpe sum  
 expertus) à Collegiis juridicis plurimis responsa sive informa-  
 tiones antea conquirunt privatas exploratum eorum mentem &  
 sententiam, ut postea, tam in actu rotulationis & transmissionis  
 actorum Ictos pro voto non suffragantes eximere, quam reliquos  
 ad suum nutum in concipienda sententia conversos & proclives  
 habere possint: Et hoc tanto obrinent facilius, quod frequentius  
 Referentes actorum, antea integrè perlectorum & satis pondera-  
 torum, Fiduciâ innisi, quodammodo oscitantibus facti circumstan-  
 tias perpendunt, non advertentes subdolan prius consulentia va-  
 tionem, quæ quamvis aliqualis saltem sit, imò leviuscula aut mi-  
 nima, totum jus tamen variare potest, vid. tract. meum d. appellat.  
 in Crim. n. 89: 99. de simili fraude Decian. in apolog. adversus Alciar.  
 50 cap. 21. sub fin. & Finkelthuf. disp. feud. 6. contror. 16. n. 44. Pessimè  
 itaque agere judicem consulentem, qui exemptione & protesta-  
 tione, alterutrius litigatoris floccipensa, acta ad locum mittit su-  
 spectum & exemptum, nemo nisi valde iniquus contradixerit,  
 51 Quibus, ut & plurimis aliis hoc in puncto Calumniantium frau-  
 dibus, Magistratum omnino decet occurrere vigilanter, l. in fundo  
 33, vs. constituimus, ibi: nequem alitis indulgendum l. qui sub pretextu.  
 9 ibi: fraudibus esse obviandum C. d. Sacros. Eccles. Decian. vol. cons.  
 4. n. 33. Card. Tuf. b. rom. 4 lit. F. concl. 457. per totam. Magnum  
 52 enim præjudicium facit sententia prima in altera instantia, quam-  
 vis per leuterationem vel appellationem ab effectu judicati suspen-  
 sa, propter periculum, si fortè acta iterum transmittenda, vel in  
 negligentioris, vel non usque quaque periti, prudentis & circum-  
 specti Referentis manus incidant. Is enim sequitur, quod itur,  
 non



non quod eundem est: ad instar Doctorum; qui aliorum sententiam, sicuti oves ducem gregis, & aves unam prævolantem, sequuntur. De quibus vide *tract. meum d. appell. in Crim. n. 29. & ibid. allegatos Dd.* Et quod eò pejus est, si Referens affectibus sit obnoxius. Securius itaque est, jus & justiciam in prima instantia, sicuti tam rectamque servare, quam post vulneratam causam remedium querere, per l. 1. C. quando lic. unicuique leg. ultima C. in quibus caus. restit. non est necesse. Quibus incommodis omnibus, & periculosis judiciorum pestibus, Saxones antiquiores suo tempore, in judiciis constituendis remedium invenire laborantur & felicissime invanescunt, hoc nempe transmissionis actorum, quo tanquam emplastro, morbosis affectibus applicato, lites dirimerentur & celerius expedirentur. *Rennet. dict. tr. cap. 4. numero 14.* inventa autem lege, sicuti solet fieri, inventa quoque est hoc in passu fraus legis, non una, sed plures & variae, quas omnes etiam vir prudens, propter insignem malitiæ calliditatem, vix, imò ne vix quidem penetrare poterit, usque ad eò, ut nisi Princeps & superiores Magistratus in iis advertendis, inquirendis, & emendandis, sese præbuerint vigilantiores & severiores, fieri aliter nequit, quin ipsorum judicia iniquis sententiis repleantur: Id quod ceu in civilibus, ita quoque, imò vel maxime in criminalibus summa cum industria & cura est præcavendum.

Quod totum concilium, sive senatus, ordinarium habens jurisdictionem, licet regulariter nequaquam; *Gail. 1. obs. 33.* attamen tanquam suspectus possit recusari, si Assessores ejus vel omnes, sunt suspecti, aut major pars eorum, aut etiam unus magnæ autoritatis, cui alii non audent contradicere, est opinio Doctorum communis; *Zangerus de exceptione dict. capite 3. part. 2. n. 17. & multi ibidem citati.* Multò itaque magis collegium Ictorum ex causa ejusmodi suspensiones potest argui & recusari: Tum, quod jurisdictio ei non competat. Tum, quod facilius possit haberi aliud Ictorum collegium, quam iudices ordinarii: Ex paritate rationis, iudicis ordinarii & testis: In illo minor sufficit suspicio, quam in hoc: Quia facilius est, invenire alium iudicem, quam alium testem, *sexs. in c. insinuans d. off. & potest. jud. de leg. & gl. ibid. in verb. familiarem.* Transmissio actorum ad consilium



59 lium sapientum non suspectum salubriter concessa est, tam per recessum Deputationis de anno 1600. 8. Et postea de. Di. Arripnen 18. quā n. per Recessum imperit novissimum, de anno 1604. 4. doch m. die sem. Jusq. 107. Ideoque propter ejus delegationem mandata sine clausula, de non impediendo iure constitutione num Imperii, in Camera impetrari possunt, Ord. cam. pare. 2. tit. 23. vs. Et tunc dantur sache. Gylm. rer. jud. Cam. lib. 1. decis. 38. n. 4. Roaring. in pandect. Cam. recenct. cas. lib. 1. tit. 20. n. 18 pag. 268.

60 in Comment. Non suspectum, atque propterea non exemptum deberesse Collegium Ictorum, cui acta transmittuntur: Alioquin, etiam in prima instantia, mandatum inhibitoriale sine clausula in Camera impetrari potest, ne juridica Facultas exempta sententiam super actis concipiat: Prout Prajudicium refert, Rennem. in tr. de transmiss. act. pag. 30. cujus & ego memini in tract. meo de appell. in Crim. n. 87.

Restat, paucis annectere, an, ad petitionem accusati vel inquisiti, iudex alioquin sine consilio sententiam laturus, teneatur acta, prævia eorum decenū rotatione, ad collegium Ictorum, Scabinatum sive Facultatem juridicam non suspectam, neque exemptam transmittere? Ad quod respondeo, quod sic: Est enim hoc beneficium litigantibus nostris temporibus a legibus vel moribus clementer indultum, quod ipsis sine suo facto non est auferendum. Per hanc naturæ regulam acquisitionem, quod id, quod nostrum est, sine facto (hoc est sine consensu) nostro ad alium transferri non possit, libro 41. d. reg. jur. in terminis, Rennem. sapedict. tract. de transmissione act. cap. 10. num. 3. & sequentibus, ubi paradoxa contraria recenset. & capite sequenti 11. refellit & constitutionem Maximiliani II. explicat idem capite 4. numero 15, & cap. 11, numero 18. scribit.

63 Profecto juris-Consultus, qui Christianus est, & Iudex consulens, si vir bonus & minimè suspectus videri velit, hoc transmissionis actorum beneficium aded salutare, & citra suspicionem æquaque lance derimendis litibus comparatum, non modò non limitare & enervare, sed omnibus modis ampliare & promovere debet. Hactenus Rennem. A quo ego dissentire haud possum, modò fraudes inventæ, quarum antea memini, præcavean-

caveantur quam accuratissime. Si igitur petita est actorum 64  
transmissio ad consilium Ictorum, sententia sine tali consilio  
lata est nulla, *Meischnerus tom. 3, decis. Cam. 20, numero 31, 32,*  
Et dat iustum gravamen appellandi, *Auror, decis. Cam. juxta A.*  
*B. C. in verb. sententia. pag. 312. Reichs deputat. Abscheid. de anno*  
*1600. ¶ Es solaber den Unterthanen pag. 7571. Rennem, dict.*  
*cap. 11, numero 27.* Si quis autem iterum hic opponat ordina-  
tionem Domini Augusti, toties memoratam: Tunc propter ra-  
tionis identitatem etiam in prima instantia huc repetenda sunt,  
quæ antea, numero 32, & sequentibus usque ad 44, respondi: nimi-  
rum, si disponens de tali casu suspicionis fuisset interrogatus, ve-  
rissimè mandasset, dare locum petitioni rei transmissionem  
actorum ad aliud Ictorum Collegium non suspectum urgentis.  
Ideoque hic casus specialis pro ita disposito est habendus: Etiam 65  
propter rationes alias, in tota resolutione hac antè adductas &  
firmatas: in primis, quòd nimis durum & iniquum foret, sub  
Jure suspecto litigare, vel causam suam tractare; cum di-  
vina & naturalis ratio dicat, non esse causam à Judice sus-  
pecto dirigendam vel diffiniendam. Collabatur ex hæcenus 66  
dictis & deductis, quod pro juvanda sua opinione Dn. Carpzov.  
in praxi sua Crim. part. 3, quest. 116. numero 26. dicit: Ordina-  
tionem nimirum Domini Augusti, potestatem, causas criminales  
decidendi solis Scabinis Lipsiensibus tribuentem, postmodum  
à subsequētibz Dnn. Electoribus sapius, & in specie anno  
1622. peculiari quodam rescripto Electorali esse renovatam &  
confirmatam. Quod, an sit factum, cum in facto consistat,  
me latet. Posito autem rem ita sese habere, & impetratam ejus-  
modi confirmationem unam vel alteram, de quo tamen maximo-  
pere dubito, esse promulgatam, publicique juris factam: Con-  
firmatio attamen latius suo confirmato, & ultra ejus terminos 67  
vires suas non exierit, & regulariter confirmatio nihil dat novi,  
*C. interdilectos 6. ¶ porro de fide instrumentalis. Spec. in rit. de*  
*instrum. 4. nunc autem n. 1.*

Cum de natura confirmationis sit addere robur confirmato,  
non illud extendere,

*l. Auror*



- 68 *l. Aurelius. 28. §. testamento 5. ff. d. libert. leg. 6. r. d. confirm. util. & in-  
util. Gail. 2. obs. 1. n. 3. ubi plures textus & Dd. citat. Idem dicendum  
est de renovatione, quæ etiam nihil novi juris addit, sed id, quod  
invenit, confirmat, Schenck. Baroinc. 1. n. 1. quod preced. deb. invest.  
Schrader. d. feud. part. 6. cap. 3. n. 29. Videndum itaque accuratius,  
quid Illustrissimi Electoris Dn. Augusti constitutione siue rescripto  
sit dispositum, & quomodo hoc intelligi possit & debeat, nimirum  
ita, veluti ex hætenus declaratis satis constat: Ut soli Scabinatui  
69 Lipsiensi, reliquis omnibus exclusis, in Saxoniarum Electoratu data  
sit potestas causas criminales cognoscendi & definiendi in prima  
instantia, nequaquam autem in altera vel leutationis vel appel-  
lationis: Idque propter rationem suspicionis. Quod salutariter  
& disertis verbis ita mandat Illustrissimi Electoris Saxoniarum D.  
70 Christiani Secundi supra memorata ordinatio, de anno 1665. Ne-  
que etiam in prima instantia, quando collegium Scabinatus, modo  
ante dicto gravi & probabili suspicionem laborat, in primis autem  
reo propterea instante & urgente, ne ad illud, sed ad aliud Icto-  
rum Collegium acta transmittantur: Idque propter rationes, in  
resolutione hujus questionis adductas, & aliquoties repetitas &  
inculcatas. Et in specie propter paritatem rationis, in ordina-  
tione D. Christiani Secundi expresse contentam. Ubi itaque  
eadem est ratio, ibi quoque est eadem juris dispositio: Iuxta vul-  
gare.*
- Si autem Dn. Carpov. dictas confirmationes (posito quod in  
rerum natura legitimeque publicatæ sint) aliter velit intelligi,  
ut nempe non tantum in prima instantia, eaque ab omni suspi-  
cione libera, in Electoratu Saxoniarum solis Scabinis Lipsiensibus,  
omnibus aliis Ictorum Collegiis exclusis, causas Criminales co-  
gnoscendi & decidendi data sit potestas, sed etiam in altera vel leu-  
71 tationis vel appellationis instantia, vel etiam quando in prima  
illi non vana, sed gravi suspicionem laborant, reusque petit & instat,  
acta aliorum pro concipienda sententia transportare, tunc à tra-  
mite juris, & divinæ naturalisque rationis dictamine, juxta ante  
adducta, & toties repetita, aberrat longissimè: Ut omitram Dn.  
Carpov. hac sua interpretatione propriam impugnare sententiam,  
72 qua transmissionem actorum in appellationis vel leutationis instan-



instantia ad alium locum non suspectum approbat, ad ordinationē  
*Dn. Christ. Secundi* in suo inconcusso vigore (quod etiam aliter non  
 decet) in hunc usq; diē stare permittit: Etiam si eam ad processū accusa-  
 torum astringere contendat, sed prorsus illegali & irritō conatu:  
 prout tetigi suprà pro ratione quarta, & *extr. meo d. appell. in*  
*crim. & tribus prior. decadibus* constat passim, & abundātimē. Dixi <sup>73</sup>  
 hīc meam sententiā; quam, puto tam divino, quā humano juri,  
 æquitatisque naturalis rationi esse consentaneam. Sicuti autem  
 omnino nemini, ita etiam Dominis Scabinis Lipsientibus, quos  
 potius omnes & singulos decenti honore prosequor, hoc mei  
 animi sensu, pro meo modulo, cum reliquis in lucem emissis, & ex  
 mero justitiæ studio, aliaque causa prorsus nulla, emanante ne-  
 quaquam quicquam detractum, vel præjudicatum velim: Qualia  
 mihi tribuere etiam nunquam venit in mentem. Ipsi & alii, quos  
 talia, eorumque cura attinet, me longē prudentius viderint & ex-  
 penderint, quid in tam arduo negotio & Reipublicæ, & justitiæ,  
 & conscientiæ ratio, expostulet. Si quis meliora in medium  
 protulerit, tantum abest, ut me habiturus sit repugnantem, ut ea  
 potius ambabus manibus amplecti sim paratissimus.

Propter materiæ connexitatem incidenter monita tria, hic  
 tubnētere, nemini, puto, displicebit: Ex quibus primum est: <sup>74</sup>  
 Sicuti in recessu Imperiali Ratisbonensi, de anno 1654. §. Ob et  
 audi 55: vs. gestati dan solche Collegia, salubriter est constitutum,  
 quod conceptæ sententiæ rationes decidendi Judici requirenti,  
 collegium juridicum mittere teneatur: Ita quoque, imò maxime  
 mea opinione, aliorum judicio semper salvo, hoc esset necessarium  
 in causis criminalibus, quando reus condemnatur, vel ad tortu-  
 ram, vel ad ultimum supplicium: Idq; huic fini, ut nimirum con-  
 stet, actis fideliter perlectis & diligenter ponderatis, nullum erro-  
 rem consultis esse obreptum, sed eos tam juris, quā facti ratio-  
 nibus inniti firmissimis, & judex consulens non dubia sive vacillan-  
 te, sed innotā tranquillæ & intrepidæ conscientiæ securitate, sen-  
 tentiam nullo juris remedio suspensam, executioni mandare, vel,  
 si appellatum est, judex ad quem, omnia presūsum considerando,  
 tantō facilius, vel ad confirmatoriam, vel reformatoriam perveni-  
 re queat.

Ccc

Ex



75. Ex re primi huius moniti apprimè est, ei que intervenire debet, fidelis & juxta seriem temporis numeris distincta & ordinata, registratura omnium actorum, scriptorum exhibitorum omnium & singulorum, ut ne unicum quidem deficiat: Nec non omnia quæ salubriter & expresse præscribit, & in omnibus bene constitutis judiciis ad amicum observantur, *cap. quinam contra extr. de probat. De cuius negligentia superiorum animadversio ne juxta dict. cap. quoniam contra dignacum iactura causæ iustissimæ conjuncta interdum sum compertus.* Registratura hæc ante acta posita, cum illa ad lctorum Collegium est transmittenda, ut hi postea illis perfectis, probè perpensis & cum sententia concepta remisissis, de illius, nec non omnium actorum integritate, & ad numeros designationis vicissim facta relatione, fidem facere possint. Nemo sanè hac in re sollicitudine potest esse nimia, prout memini & videre est, in observationibus meis. *Criminalibus titulo 1. obs. 9. & quæst. 7. decad. mea 1.*

76. Secundum monitum didici sæpe expertus: Quemadmodum fraudibus est obnoxia licentia maxima Germaniæ Academi-  
77. arum parte, in actu rotulationis eximendi, ut malitia ad Facultatem juridicam istius loci, quam scit, vel saltem magna spernitur, inde palmam sese reportaturam, actorum transmissionem eo facilius compellere queat: Ita quoque insidiarum periculo sæpe non caret causam fovens, iustam, ubi ultra duas vel ad summum tres Facultates juridicas, rationibus in contrarium allegatis non obstantibus, interdum etiam prægnantissimis, excipere est prohibitum. Hoc enim commodo potest cedere Judici, in alterutris partis favorem propendenti, ut nihilominus eligat trans-  
78. mittere acta, ad locum suis affectibus proniorem non exemptum. Tali enim restrictione eximendi, interdum unam vel alteram Facultatem juridicam vel maximè suspectam, in actu excipiendi, præterire necesse est: Ut ita incidat in Scyllam, qui vult vitare charybdim. Ideoque medium tenere erit securius, ut nimirum, Academiis & lctorum Collegiis, Romano imperio Germanico abundanter florente, integrum sit utrique litigatori, tria  
79. eximere lctorum Collegia regulariter, quod procul dubio nemo facturum est citra causas, quamvis eas non semper significet, ultra  
autem

autem non nisi rationibus relevantibus probabiliter adductis. Id quod etiam in quibusdam judiciis, ex speciali ordinatione ita praticatur.

Tertium monitum & quidem maximi momenti hoc est: Quantam profundæ eruditionis juxta ac forensis experientiæ, candoris & dexteritatis fidem adhibeant Cæsarea Majestas, Electores, Principes & reliqui Romani Imperii status, Collegiis Ictorum juridicis, constat ex *Recessu deputationis, de anno 1600. §. Es soll aber den Unterthanen: Item ex Recessu Imperii novissimo, de anno 1654. §. doch mit diesem zusag und bescheidenheit: 107. §. §. Ob er auch schon 55. Meischner. tom. 3. decis. Cam. 20. numero 31. 32. Autor decis. Cam. juxta a. b. c. verb. sententia. pag. mihi 312.* Ne itaq; cum Sacrosanctæ justitiæ jactura & infinitarum causarum perditione, subditorumq; exitio, totum Romanum imperium spe sua & fiducia frustretur, omnibus statibus, universitates sive Academias habentibus incumbit, eas providere viris idoneis, non tantum, qui legendo, docendo & disputando suis officiis assatim præesse possunt, & sæpe multis illis acutè prævalent, sed etiam, imò maxime, qui rebus forensibus, & usu praxeos sunt exercitati, & multum periti, & ut ex illis ad minimum duo sint in quolibet ejusmodi Ictorum Collegio, viri re & nomine Excellentissimi. Quales quondam fuerunt (exempli gratia) Matthæus Wesembecius, Johannes Zangerus, Johannes Schneidevinus, Petrus Hegius, Henricus Nebe'krai, in Academia Wirtenbergenfi; Petrus Wesembecius in Academia Jenensi, Wit'enbergenfi & Altorphina; Dionysius Gothofredus, & N. Nebelius in Academia Heidelbergenfi; Fridericus Pruckmannus & Ludolphus Scraderus, in Academia Francofurtensi; Matthias Colerus in Academia Jenensi; Modellinus, Hartmannus & Simon, Pistores, nec non Jacobus Thomingius in Academia Lipsiensi; Ernestus Cothmannus in Academia Rostochiensfi; Johannes Ferrarius, Johannes Oldendorpius, Nicolaus Vigelius, Regnerus Sixtinus, Hermannus Västius, & Johannes Goedeus in Academia Marpurgensi; Valentinus Forsterus, Nicludius, Johannes Stuckius, in Academia Helmstadiensi; Et plures alii. Sicut enim Imperatori & Ro-  
mani imperii statibus curæ & cordi fuit, ut omnibus Germaniæ  
Ccc 2 judiciis



judiciis inferioribus sub gravi negligentia poena praescerentur  
 viri praestantes, & officiis suis sufficientes, in Recess. imper. anno  
 1654. §. wie aber zu verhüten. 102. & 4. seq. wan sich auch  
 103. verbis hisce seriis & sinceris omnino notandis sequenti-  
 bus: Was ist solchem nach unser verordenerer will und meinung  
 erlincen auch ernstlich hiemit / und in kraft dieses/ daß Schur-Für-  
 sten und Stände / dero gerichte mit qualificirten Leuten also be-  
 stellen solen und wollen / damit sich niemand dawieder zubeschweren /  
 oder doch umb so viel weniger zubeflagen dahero Ursach nehme / als  
 weren dieselbe im Reich hin und wieder der massen übel besetzt / daß  
 man sich bey ihnen in rechtlichen und andern wichtigen Sachen einer  
 gleichmässigen billigkeit jehweilen nicht zuvorsehen habe; & 4. sequenti  
 wan sich auch 103. in verbis: daß auß des Richters ungeschick-  
 ligkeit / oder unerfahrenheit / auch verseumnuß / corruption, oder  
 bößheit zu jemandes præjudiz, nachtheil und Schaden geurtheil-  
 tet / unnd gesprochen / das Recht versagt / oder verzogen worden  
 were / so solle gegen der schuldhaften Obrigkeit so wol / als de-  
 ren geordneten Unter-Richtern gebührende Bestrafung sürgenom-  
 men / und durch unsern Keyserlichen Fiscal zu einbringung solcher  
 Straff, wie sich gebühret / verfahren werden. Ita etiam non minus,  
 si non magis sub eadem poena est necessarium, ut status imperii  
 sint solliciti & sibi semper prospiciant, de constituendis Iuris  
 & professoribus in academiis, nec non Scabinis, tam propter  
 corruptiones & fraudum periculum, cui non minus, quam alii  
 sunt expositi, dexterimis & prudentissimis, quam in causis ar-  
 duis consulendo, judicando, & de jure respondendo exercitatis-  
 simis & Clarissimis: Atque hoc eo magis, imò maxime duplici  
 34 de causa: Primo, quia sunt in omnibus Germaniae judiciis.  
 Summo tribunali Camerae inferioribus vel verè, vel suspitione  
 saepe non levi inique oppressorum commune & quotidianum asy-  
 lum. Secundo, quia aliud est consulere & judicare, aliud dis-  
 35 putare vel legendo aliquid asserere. Veluti Bartholus & alii ju-  
 rium Antistites, de semetipsis scribunt & fatentur, quod opinio-  
 nem legendo, & disputando saepe defenderint, cujus contrariam  
 consulendo, judicando & respondendo statuerint, quos refert &  
 approbat.



approbat Tiber. Decian. in apolog. advers. Alciat. cap. 10. n. 26. Unde  
 iudex in iudicando potius sequi debet opiniones in responsis scri-  
 ptas, quam in commentariis, quod scilicet conscientia læden- 86-  
 da timor bonum virum diligentior faciat in respondendo,  
 quam in interpretando, in consulendo & iudicando, quam in  
 disputando. Plures rationes, vide apud Decian. dict. loc. n. 27. &  
 sequentibus. Ubi secus res sese habet, & praxeos experientia arti 87-  
 disputatoria postponitur, ibi in consulendo & iudicando sæpe fa-  
 stidiosè & perniciosè erratur, Decian. alleg. loc. Et non rarò mi-  
 serè responderetur, iudicia sententiis replentur, iniquis, quoque  
 constitutum est in iustitiæ favorem, illud ipsum & fraudem ejus  
 vergit majorem. Unde Dd. Clarissimi valdè conqueruntur &  
 expressè scribere non verentur, responsa Collegiorum iuridico-  
 rum, pro dolor, hodie nimis leviter, & ut ille aiebat, superfi-  
 cialiter, non medulliter cudi; Cothm. resp. 1. numero 527. Pruckm. v.  
 1. cons. 50. in init. & in fin. Petrus Gregorius Tholos. libro 47. Syn-  
 tag. cap. 7. numero 11. Alciat. libro 12. par. cap. ult. Coras libro 1. de  
 comm. opin. tit. 6. numero 43. Et experientia teste, hodie consilia  
 & responsa amore magis eorum, qui ea expetunt, quam veri-  
 tatis & iustitiæ dari, Josephus Ludovicus concl. 12. circa finem. Cothm.  
 vol. 3. cons. 38. numero 332. Hinc tantam existimationis jactu- 88-  
 ram passus est Juris-Consultorum ordo, antiquitus præcipuo, &  
 summo honoris gradu constitutus, Job. de Castill. in tract. de usur.  
 cap. 41. numero 2. Job. Petr. Surd. in præfat. cons. vol. 1. vide obs. meas  
 crim. pract. tit. 1. obs. 9. numero 6. & seqq. Malum illud qui avertè- 89-  
 re potest, & non avertit, tam est in culpa, quam qui malum  
 perpetrat, l. si putator 31. ff. ad leg. Aquil. Philip. Mass. ad l. 5. ff. de  
 reg. jur. Multò magis, si ad hoc officii ratione tenetur, veluti hic:  
 Et propter identitatem rationis, suam cum excedente meretur  
 poenam, allegati Recens. imper. anno 1654. §. wann siet auch 103.  
 const. crim. Carol. 5. art. 1. Cui conveniunt, quæ Regi Nicocli di-  
 xit Isocrates, relata ab Hieron. Cagnol. in tract. de iud. princip. instit.  
 n. 115. Ad abunda ministeria malo viro non utaris: Quæ enim  
 ille deliquerit, eorum in te transferretur culpa. Et rursus 90-  
 Negotiis, quæ per te non geruntur, viros ejusmodi præfice,  
 tanquam omnium, quæ illi commiserunt, putanda, non tibi culpa.



Princeps enim non modò in seipso sanctimoniam exhibebit, verum in officialibus suis eandem quoque requirer, haud quaquam ignoraturus, non tantum ab omnium vitiorum contagione sibi abstinendum, sed etiam alienam culpam præstandam esse: Quæ tamen propria dici potest: cum eligendo aut constituendo Magistratus (intellige etiam omnino, qui ipsis in administratione iustitiæ sunt à consiliis, quales sunt Professores in universitatibus) à principio peccaverit. Hactenus Cagnolus. Mortaliter peccant, qui Indices Assessores vel officiales ignavos & imperitos eligunt, Ad Kell. lib. 2. de off. jur. pot. cap. 1. Valent. Wint. in parib. litig. libro 1. numero 12 & quos ibidem citat. in terminis Joh. Garcia de expens. c. 21. numero 20. Ubi etiam ignavos & inexpertos vocat, qui licet ingenio polleant, & experimento docti esse videantur, attamen quoad decissionem causarum & iudicii ordinem, multa adversus leges & juris institutiones faciunt, quæ aliàs à jurisperitis minimè fierent.

Huc refer gravem illam & religiosam admonitionem, omnem temporalem infelicitatem & gehennam minaptem Principibus, ejusmodi sive malorum & affectibus deditorum, sive indoctorum & imperitorum iudicum culpam modo jam dicto in se recipientibus, Rolandi à Valle. volum. 3. conf. 12. numero 98. 99: Contra, opus nunquam satis laudandum sunt aggressi & perficient Principes vel alii status imperii, immortalem nominis gloriam post se relicturi, & Dei Optimi maximi mercedem gratiosam & æternam reportaturi, qui huic malo mederi omni tempore, & nervis cunctis intentis sunt assidui.

Nolim autem hic ita percipi, ac si professores juniores, sive alios circa Academica studia versantes, & ad eorundem exercitationes aptos & constitutos, negligendos esse putem: Minimè gentium: Et longè absit carpendi affectus. Hos enim manet suus honor & labor, donec tandem in praxi bene versati, periti & ad majora idonei suis antecessoribus vel subrogentur, vel ad alia condigna Reipublicæ officia promoveantur, Modò usque donec hoc fiat, à decidendo & de jure respondendo abstineant. Reptorum Academicorum morem dicit & taxat, ut junior conscribat consilia, quæ commu-

communiter informationes juris, Germanicae Rechtsbelehrungen/  
 dieuntur, *Pruckm. conf. 50. n. 102*. Quia per Theoricam videmus, 94  
 sed per Practicam pręparatos cibos gustamus. Hęc procedit non  
 solum per scientiam, sed & experientiam, omnium rerum magi-  
 stram: quum artificium per exercitium capiat incrementum, *Spec.*  
*lib. 4. de lib. conc. in rubr. n. 4.* Et propterea scientia & experientia  
 conjuncta perfectum faciunt jurisperitum, *Aug. conf. 100. Garf. Ma-*  
*strill lib. 2. de magistrat. cap. 3. n. 45. Wnt. in parth. litig. lib. 2. cap.*  
*5. n. 39.* Unde tam necessaria est iudicibus (quorum loco vel ma-  
 ximę stant professores & Icri in Academiis, prout antea satis est di-  
 ctum, actionum forensium, & rerum agendarum praxis, ut, qui non  
 est practicus, ad gubernandum sit planę inhabilis, *Gregor. Tholof. lib.*  
*16. de Repub. cap. 6. Adam Keller. lib. 1. de off. ju. polis. cap. 27. Paul.*  
*Matt. Wehener. in pract. obs. lit. 1. verb. justitien-Wesen / praesertim art.*  
*40. cap. 1. Dn. Benedict. Carpzov. in pract. Crim. part. 2. quest. 16. n. 10.*  
 & alii ab eo citati. sedens inermis inter tot armatos, & nunc in  
 hanc, nunc in illam ab Advocatis rapiatur sententiam. Contrā au-  
 tem illi de causis rectę sciunt iudicare, qui & agere causas & defende-  
 re non ignorant. Qui enim rectę agere, excipere & probare scit, is  
 quoque de actionibus, exceptionibus & probationibus rectę  
 sciet iudicare; Quoniam de opere melius sciet artifex,  
*Paul. Matt. Wehener. dict. loc.*

QUÆ-





# QUÆSTIO NONA.

*An inquisitus sit audiendus, si attestata testium in scriptis disputare velit?*



Nec discussionem hujus quæstionis præmitto, me hic nolle esse sollicitum, an publicatio attestatorum sit de substantia, vel de justitia processus? De quo videri possunt in civilibus, *Gail. 1. obs. 105. Mysing. cent. 4. obs. 52* In criminalibus verò, *Iul. Clar. in pract. Crim. quæst. 48. in pr. & quæst. 61. n.*

*5. Seb. fl. Guazzin. tract. de sens. reor. defens. 22. cap. 1. numero 7.* Obi statuunt, in hisce attestatorum publicationem omnino esse de processu substantia, adeò, ut hic per illius omissionem ipso jure vicietur.

Disputationem autem de tali actu publicationis solenni, siue is inter venerit, nec ne, hic prorsus prætereo, hunc ejus effectum, in terminis quæstionis propositæ, solummodo considerans, qui consistit in communicatione copiarum, ut partes possint videre, an bene aut malè, & qualiter deposuerint testes, & exinde valeant contra eorum dicta & personas opponere. *Pract. Papinien. in form. publ. test. in princ. numero 1. Iosephus Ludovicus decis. Lucens. 4. n. 3.* Et Advocatorum consilio disputare, *Hippol. de Mars. in pract. Crim. 4. postquam numero 5. Foller. in pract. Crim. in verb. & falsa litis contestatione, numero 10. Guazzin. dict. loc. numero 10.* Id quod, quenquam Doctorum etiam Saxoniorum negasse, nunquam audivi, solo *Dr. Carpzovio excepto, qui in pract. Crim. part. 3. quæst. 114. n. 23.*

114. n. 23.



714 n. 2. ita scribit: Ex quibus verbis hic Zeugnissu disputiren, etiam hoc probatur, quod inquisitus haud quaquam sit audiendus, si attestata testium in scriptis disputare velit: Ejusmodi enim disputationibus tempus consumitur, & saepius factum magis involvitur, quam explicatur. Ideoque à processu inquisitionis non immerito hæremoventur. Hac Carpio. Et errorem hunc re-  
 petit *quest. 126. n. 45.* Contrarium expresse & recte sentit Scriptor Saxonicus, *Adam Volkem. in process. crim. part. 1. tit. 7. c. 45. n. 1. & 9. & ab eo citatus Chil. König in pract. 32. c. 86. pag. 115. 116. & tit. 8. c. 48. pag.* Cui talem præponit rubricam: Producta utriusque partis, super probationibus Fiscalis & attestationibus testium proposita. Et Germanice: Disputation schrifftten von beyden theilen / über den be-  
 weis, und der Zeugen aussage einbracht / item titulo *partu prima*, hæc in-  
 ferit verba expressa: und wie der beweis disputiret werden müssen. Quemcumque autem incorrupte & integre judicare valentem non  
 præterit, disputare non esse altercare, nugari, & factum intricare,  
*Contr. Horn. de process. disput. cap. 10.* sed veritatem juris & facti hujus  
 circumstantias accurate ponderando, & ad leges, earumque rationes,  
 possibili brevitate, applicando, investigare, & judici ante oculos  
 ponere. Prout Doctores & boni Advocati pauca & utilia proferunt,  
 & conclusivè loquuntur, quod eos etiam omnino decet, *Par. d. Put. 5*  
*in pract. d. Syndic. verb. notorium vs. Index n. 4. pag. mibi 639.* Et res se-  
 ctantur, non verborum politie, *Dec. in apolog. adversus Alciat. c. 16. n. 7.*  
 & sq. Scripta igitur probatoria accurate & bene formata laudant, 16  
 contra, ipsorum abusus recte improbant & demonstrant, *Pal. Wini in*  
*part. litig. l. 2. c. 14. n. 29 & alii ibid. citati.* Deductione si ve disputa-  
 tionem attestatorum, & exceptionem contra personas & dicta testium  
 in scriptis inquisito omnino esse concessa patet exinde: Quia primò  
 in hunc finem publicatio si ve communicatio eorundem: secundò, ac-  
 curatius defenditur inquisitus, ejusque defensionis necessitas magis  
 extra periculum ponitur, cui potius superfluum est permittendum: quam  
 necessarium amputandum. Tertio, in foro Saxonico, ejusmodi dispu-  
 tatio super publicatis attestationibus, accusato conceditur, fatente  
 ipso *Dn. Carpio. in pract. crim. part. 3. q. 103. n. 15.* Quid itaq; obstat,  
 quò minus sic permittenda inquisitio? Quippe, quò substan-  
 tialia processus eadem, eademque solennitates, & ordo,  
 Ddd requi-



requirantur in processu inquisitorio, quàm accusatorio propriè  
ita dicto, tract. meo de appellatione in crim. numero 42. & sequentibus &  
numero 47. & seq. usque ad n. 57.

Quartò, in genere non solùm jure communi, sed etiam  
Saxonico, attestatorum disputatio inquisito concessa est, & ne-  
quaquam prohibita: Quod probavi ex ante allegato *Chil. König*  
& *Ad. Volkm.*

Quintò, fatetur hoc ipse *Dn. Carptov.*, sibi non constans,  
in *pract. crim. pars. 3. quest. 115. n. 70 & 71.* hisce formalibus ver-  
bis: Quamvis & haud rarò defensionalibus articulis exhibitis,  
testibusque productis & examinatis, eorundem attestata ab Ad-  
vocatis disputari, & sic unà cum testium depositione deductio in-  
nocentiae in scriptis exhiberi soleat. Quare inquisito liberum  
est, num uno, vel alio modo, quo pro ratione cujusque delicti  
& circumstantiarum concurrentium sibi magis prospectum arbi-  
tratur, uti, ac qualiter innocentiam suam docere & demonstrare  
10 velit. *Hac Carptov.* Frustra conatur *Dn. Carptovius* opinionis  
suae negativam suprà allegatam fundare in rescripto Electoris *D.*  
*Augusti* sub dato *Annenberg 5. Januar. Anno 1579* in verbis, die  
*Zeugniß zu disputiren.* Namque illud abasum, non usum pro-  
hibet: Quod sat innuunt verba sequentia: Und andere weiten-  
tigkeit / dadurch nur die Sachen vergeblich aufgehalten / die Richter  
müde gemacht / und der Verbrecher oftmahls der wolverdienten Straffe  
entzogen wird. Præterea memoratum rescriptum non est pro-  
mulgatum, nedum, ad usum & observantiam transiitum,  
aliisq; defectibus obnoxium ut dixi *decad. mea 1 quest.*

*s. n. 7. 16. & 199. & n. 21.*

QUÆ-

# Q U Æ S T I O

## D E C I M A.

*An, ultra distinctionem in ordinarium & extraordinarium, sive summarium, etiam dividatur iudicium in regulare & irregulare, & quidem cum tali effectu, ut hoc tumultuariè & omisfis substantialibus, in iudicio extraordinario, sive summario, jure gentium & naturali requisitis, salvâ justitiâ expediri possit?*

**H**anc quæstionem admirabiliter & audacter affirmat Dn. Carpzov. in process. jur. tit. 1. art. 6. Faterur autem, ultra notoriæ veritatis testimonium, ingenuè, se neminem iudiciâ sive processui, ita distinguentem, vidisse. Cum autem novitas, cui non solum in hoc, sed etiam in multis aliis operam dedit Dn. Carpzov. in suis scriptis passim, semper sit suspecta; Matt. Wesemb. in parat. ff. quod quisque jur. in alium. Quæ si vult recipi in jure novo constituendo evidens debet esse utilitas, ut recedatur ab eo jure, quod diu æquum visum est, l. 2. de constit. Prin. cap. quod dilectio. 3. de consang. & affin. Ideoque de nova hac iudicii divisione, juribus & Dd. doctrinis planè incognita, antè brevibus erit dispiciendum, quàm accedam addilutionem dictæ Dn. Carpzovii affirmativæ. Occurrit initio, noviter excogitatam hanc divisionem non tantum esse superfluum, quales exfulare jubentur, l. 23. C. ad Senatuscons. Vell. in pr. Sed etiam prorsus inutilem, imò, justitiæ damnotam: Veluti ex deducendis

Ddd 2



candis patefecet. De verbis autem distinctionis in iudicium regulare & irregulare, non est, cur si nō sollicitus: Sufficit si de  
 4 sensu pateat. Prout etiam Roberto Marante, practico celeberrimo, non est succensendum, quod eodem modo contra naturam divisionis peccaverit, & ultimam iudiciorum distinctionem fecerit, iudicium, quod nimirum aliud sit validum, & aliud invalidum, in spec. part. 4. distinct. 16. ab init. Idque ex causa paulo vult allegata. Veluti vetus est dictum, qui bene distinguit, bene docet: ita etiam à contrario rectè dicitur: Qui malè distinguit, male docet. Malam autem, illegalem & ineptam esse divisionem Dn. Carpovii in iudicium regulare & irregulare, ex eo patet:  
 6 Quia irregulare iudicium statum multarium, sive obiter tractatum iure gentium & naturali, in processu etiam, extraordinario sive summano requisitis substantialibus destitutum, consequentes malum & iniquum. Quia jus naturale est immutabile, & quaecumque iure gentium, & naturali, in processibus sive litigis, ad iustitiæ administrationem exiguntur, salvâ iustitiâ omitti hand possunt. Quæ sunt: Narratio facti, responsio, probatio, defensio, causæ cognitio, & deniq; sententia, ne vel innocens reus condēnetur, vel properando nimis, reumq; absq; prævia cognitione absolvendo,  
 8 actor causam perdat iustissimam. Quæ requisita Iudex propterea in extraordinario vel summano iudicio neutiquam negligere debet, ne rationi naturali contravenire, iuraque partium diminuire ac turbare videatur, quod nec Principi licitum est: Quod non tantum est juris indubitati & notissimi, sed etiam ipse Dn. Carpovius  
 9 rectè defendit, in suo process. iur. tit. 1. art. 1. m. 33. & sq. Perinde itaq; est, ac si dist. artic. 6. pro verbis distinguendi iudicium in regulare & irregulare adhiberet verba, & divideret iudicium in bonum & malum, iustum & iniquum, validum & nullum, jam autem naturali ratione ejusmodi divisio subsistere nequit: Id quod vel ex logicis  
 10 constat: Membra enim divisionis sunt quidē à se invicem disjuncta & opposita, debent autem cum toto diviso convenire & consentire, ita ut eum eo reciprocari possint. Propterea cavendum est, ne partes dividentes evertant naturam divisi: Tunc enim non fit divisio, sed destructio alicujus. Sic furtum malè dicitur in pium & impium, quia prius membrum pium, negat & tollit rationem furti.

Idem



Idem est iudicium, si quis velit distinguere hominem, in vivum & mortuum, in verum & fictum: Virtutem, in laudabilem & vitiosam: iudicium in iustum & iniquum, in validum & non validum, sive nullum: Quia membro hos posteriori, iniquum & non validum, essentia iudicii planè destruitur. Quod autem *Maranta* ante alleg. loc. usurpet autè distinctionem, in eo similiter cum *Dn. Carpzovio* errat & impingit in canones logicos & naturam divisionis, quod ipsi tamen eò facilius est ignoscendum, quia posteriori divisionis membro non validum, consequenter ipsi factæ divisioni nullum tribuit effectum, sed ei omnem vim & efficaciam denegar: prout patet ex memorata tota ejus distinctione 16, ubi n. 17. contra *Dn. Carpzov.* novam erroneam & perniciosam opinionem, cum omib; s *Dd.* aliis rectè scribit, quod divino & naturali juri & rationi conveniat, causæ legitimam cognitionem debere præcedere sententiam sive decisionem *Dn. Carpzov.* autem vano & illegali suæ divisionis membro posteriori, irregulare effectum juris contrariū ita tribuit: Quo mantello ( sunt ejus verba dicti art. 6 n. 3 & 15. ) *Judices* errata suā sæpius tegunt, si non ordinem juris ) neq; iudicii extraordinarii, sive summarii: secundum jus naturale & gentium, suo initio, medio & fine certo constantis, dicti art. 6 n. 5 & 6. ) iustitiā tamen ipsam observaverint. Iis tamen solummodo veniam tribuimus, ( inquit porro ) qui in processu tumultuario, vel super quodam juris articulo suscepto, moram & protractionem omnem evitare cupiunt, in causa statim decident, *Hæc Dn. Carpzov.* Ex quibus apparet, ipsum etiam, à quo omne jus abhorret, tumultuarium processum, substantia-  
 13  
 14  
 15  
 16  
 17  
 18  
 19  
 20  
 21  
 22  
 23  
 24  
 25  
 26  
 27  
 28  
 29  
 30  
 31  
 32  
 33  
 34  
 35  
 36  
 37  
 38  
 39  
 40  
 41  
 42  
 43  
 44  
 45  
 46  
 47  
 48  
 49  
 50  
 51  
 52  
 53  
 54  
 55  
 56  
 57  
 58  
 59  
 60  
 61  
 62  
 63  
 64  
 65  
 66  
 67  
 68  
 69  
 70  
 71  
 72  
 73  
 74  
 75  
 76  
 77  
 78  
 79  
 80  
 81  
 82  
 83  
 84  
 85  
 86  
 87  
 88  
 89  
 90  
 91  
 92  
 93  
 94  
 95  
 96  
 97  
 98  
 99  
 100  
 101  
 102  
 103  
 104  
 105  
 106  
 107  
 108  
 109  
 110  
 111  
 112  
 113  
 114  
 115  
 116  
 117  
 118  
 119  
 120  
 121  
 122  
 123  
 124  
 125  
 126  
 127  
 128  
 129  
 130  
 131  
 132  
 133  
 134  
 135  
 136  
 137  
 138  
 139  
 140  
 141  
 142  
 143  
 144  
 145  
 146  
 147  
 148  
 149  
 150  
 151  
 152  
 153  
 154  
 155  
 156  
 157  
 158  
 159  
 160  
 161  
 162  
 163  
 164  
 165  
 166  
 167  
 168  
 169  
 170  
 171  
 172  
 173  
 174  
 175  
 176  
 177  
 178  
 179  
 180  
 181  
 182  
 183  
 184  
 185  
 186  
 187  
 188  
 189  
 190  
 191  
 192  
 193  
 194  
 195  
 196  
 197  
 198  
 199  
 200  
 201  
 202  
 203  
 204  
 205  
 206  
 207  
 208  
 209  
 210  
 211  
 212  
 213  
 214  
 215  
 216  
 217  
 218  
 219  
 220  
 221  
 222  
 223  
 224  
 225  
 226  
 227  
 228  
 229  
 230  
 231  
 232  
 233  
 234  
 235  
 236  
 237  
 238  
 239  
 240  
 241  
 242  
 243  
 244  
 245  
 246  
 247  
 248  
 249  
 250  
 251  
 252  
 253  
 254  
 255  
 256  
 257  
 258  
 259  
 260  
 261  
 262  
 263  
 264  
 265  
 266  
 267  
 268  
 269  
 270  
 271  
 272  
 273  
 274  
 275  
 276  
 277  
 278  
 279  
 280  
 281  
 282  
 283  
 284  
 285  
 286  
 287  
 288  
 289  
 290  
 291  
 292  
 293  
 294  
 295  
 296  
 297  
 298  
 299  
 300  
 301  
 302  
 303  
 304  
 305  
 306  
 307  
 308  
 309  
 310  
 311  
 312  
 313  
 314  
 315  
 316  
 317  
 318  
 319  
 320  
 321  
 322  
 323  
 324  
 325  
 326  
 327  
 328  
 329  
 330  
 331  
 332  
 333  
 334  
 335  
 336  
 337  
 338  
 339  
 340  
 341  
 342  
 343  
 344  
 345  
 346  
 347  
 348  
 349  
 350  
 351  
 352  
 353  
 354  
 355  
 356  
 357  
 358  
 359  
 360  
 361  
 362  
 363  
 364  
 365  
 366  
 367  
 368  
 369  
 370  
 371  
 372  
 373  
 374  
 375  
 376  
 377  
 378  
 379  
 380  
 381  
 382  
 383  
 384  
 385  
 386  
 387  
 388  
 389  
 390  
 391  
 392  
 393  
 394  
 395  
 396  
 397  
 398  
 399  
 400  
 401  
 402  
 403  
 404  
 405  
 406  
 407  
 408  
 409  
 410  
 411  
 412  
 413  
 414  
 415  
 416  
 417  
 418  
 419  
 420  
 421  
 422  
 423  
 424  
 425  
 426  
 427  
 428  
 429  
 430  
 431  
 432  
 433  
 434  
 435  
 436  
 437  
 438  
 439  
 440  
 441  
 442  
 443  
 444  
 445  
 446  
 447  
 448  
 449  
 450  
 451  
 452  
 453  
 454  
 455  
 456  
 457  
 458  
 459  
 460  
 461  
 462  
 463  
 464  
 465  
 466  
 467  
 468  
 469  
 470  
 471  
 472  
 473  
 474  
 475  
 476  
 477  
 478  
 479  
 480  
 481  
 482  
 483  
 484  
 485  
 486  
 487  
 488  
 489  
 490  
 491  
 492  
 493  
 494  
 495  
 496  
 497  
 498  
 499  
 500  
 501  
 502  
 503  
 504  
 505  
 506  
 507  
 508  
 509  
 510  
 511  
 512  
 513  
 514  
 515  
 516  
 517  
 518  
 519  
 520  
 521  
 522  
 523  
 524  
 525  
 526  
 527  
 528  
 529  
 530  
 531  
 532  
 533  
 534  
 535  
 536  
 537  
 538  
 539  
 540  
 541  
 542  
 543  
 544  
 545  
 546  
 547  
 548  
 549  
 550  
 551  
 552  
 553  
 554  
 555  
 556  
 557  
 558  
 559  
 560  
 561  
 562  
 563  
 564  
 565  
 566  
 567  
 568  
 569  
 570  
 571  
 572  
 573  
 574  
 575  
 576  
 577  
 578  
 579  
 580  
 581  
 582  
 583  
 584  
 585  
 586  
 587  
 588  
 589  
 590  
 591  
 592  
 593  
 594  
 595  
 596  
 597  
 598  
 599  
 600  
 601  
 602  
 603  
 604  
 605  
 606  
 607  
 608  
 609  
 610  
 611  
 612  
 613  
 614  
 615  
 616  
 617  
 618  
 619  
 620  
 621  
 622  
 623  
 624  
 625  
 626  
 627  
 628  
 629  
 630  
 631  
 632  
 633  
 634  
 635  
 636  
 637  
 638  
 639  
 640  
 641  
 642  
 643  
 644  
 645  
 646  
 647  
 648  
 649  
 650  
 651  
 652  
 653  
 654  
 655  
 656  
 657  
 658  
 659  
 660  
 661  
 662  
 663  
 664  
 665  
 666  
 667  
 668  
 669  
 670  
 671  
 672  
 673  
 674  
 675  
 676  
 677  
 678  
 679  
 680  
 681  
 682  
 683  
 684  
 685  
 686  
 687  
 688  
 689  
 690  
 691  
 692  
 693  
 694  
 695  
 696  
 697  
 698  
 699  
 700  
 701  
 702  
 703  
 704  
 705  
 706  
 707  
 708  
 709  
 710  
 711  
 712  
 713  
 714  
 715  
 716  
 717  
 718  
 719  
 720  
 721  
 722  
 723  
 724  
 725  
 726  
 727  
 728  
 729  
 730  
 731  
 732  
 733  
 734  
 735  
 736  
 737  
 738  
 739  
 740  
 741  
 742  
 743  
 744  
 745  
 746  
 747  
 748  
 749  
 750  
 751  
 752  
 753  
 754  
 755  
 756  
 757  
 758  
 759  
 760  
 761  
 762  
 763  
 764  
 765  
 766  
 767  
 768  
 769  
 770  
 771  
 772  
 773  
 774  
 775  
 776  
 777  
 778  
 779  
 780  
 781  
 782  
 783  
 784  
 785  
 786  
 787  
 788  
 789  
 790  
 791  
 792  
 793  
 794  
 795  
 796  
 797  
 798  
 799  
 800  
 801  
 802  
 803  
 804  
 805  
 806  
 807  
 808  
 809  
 810  
 811  
 812  
 813  
 814  
 815  
 816  
 817  
 818  
 819  
 820  
 821  
 822  
 823  
 824  
 825  
 826  
 827  
 828  
 829  
 830  
 831  
 832  
 833  
 834  
 835  
 836  
 837  
 838  
 839  
 840  
 841  
 842  
 843  
 844  
 845  
 846  
 847  
 848  
 849  
 850  
 851  
 852  
 853  
 854  
 855  
 856  
 857  
 858  
 859  
 860  
 861  
 862  
 863  
 864  
 865  
 866  
 867  
 868  
 869  
 870  
 871  
 872  
 873  
 874  
 875  
 876  
 877  
 878  
 879  
 880  
 881  
 882  
 883  
 884  
 885  
 886  
 887  
 888  
 889  
 890  
 891  
 892  
 893  
 894  
 895  
 896  
 897  
 898  
 899  
 900  
 901  
 902  
 903  
 904  
 905  
 906  
 907  
 908  
 909  
 910  
 911  
 912  
 913  
 914  
 915  
 916  
 917  
 918  
 919  
 920  
 921  
 922  
 923  
 924  
 925  
 926  
 927  
 928  
 929  
 930  
 931  
 932  
 933  
 934  
 935  
 936  
 937  
 938  
 939  
 940  
 941  
 942  
 943  
 944  
 945  
 946  
 947  
 948  
 949  
 950  
 951  
 952  
 953  
 954  
 955  
 956  
 957  
 958  
 959  
 960  
 961  
 962  
 963  
 964  
 965  
 966  
 967  
 968  
 969  
 970  
 971  
 972  
 973  
 974  
 975  
 976  
 977  
 978  
 979  
 980  
 981  
 982  
 983  
 984  
 985  
 986  
 987  
 988  
 989  
 990  
 991  
 992  
 993  
 994  
 995  
 996  
 997  
 998  
 999  
 1000

Ddd 3

etiam



- etiam in iudicio extraordinario sive summario *clm. saepe de verb. sigs. Dn. Carpozovius in process. jur. tit. 1. art. 1. & executivo, Alex. conf. 6. col. 2. in pr. vol. 3. Carpoz. in pr. jur. tit. 22. num. 9, 12. & 29*
- 16 Exinde, quamvis in Camera imperiali, si de meritis causae principalis, deque veritate & causae iustitiae constat, ut, quia partis iura sunt clara, non attendatur nullitas, in inferiori iudicio a iudice commissa; *Ord. Cam. part. 3. tit. 38. §. 2. Myns. cent. 1. obs. 27. cent. 4. obs. 62. cent. 5. obs. 93. Gail. lib. 1. obs. 41. numero 1. & seqq.* Attamen, si ex prioribus actis, tumultuarie conscriptis, status causae percipi non possit, Domini Camerales ex officio processum annullantes, litigantibus injungunt, ut ordine in causa principali procedant; *Mynsing. cent. 5. obs. 93. Gilhaus. in arb. civ. cap. 8. de nullit. numero 13. pag. 585.*
- 17 Ex naturalis enim rationis ductu, & ex logicis docemur, quod methodus sive ordo debeat inservire rebus, non res methodo, sive ordini, ut consulatur intellectui, & ne cognitio turbetur, Statuit itaque Dominus
- 18 *Carpozovius* affirmativam quaestionis propositae sine lege, & contra legem, sine ratione, & contra rationem; sine *Dd.* doctrina, & contra *Dd.* omnium doctrinam indubitam. Quod attinet primum & ultimum nimirum *Dn. Carpozovii* assertum illud esse, sine lege & Doctoribus, fatetur hoc ipse in *dist. art. 6. tit. 1. process.* statim ab initio hisce verbis: Neminem equidem vidimus, processum sive iudicia ita distinguentem. Commodissime igitur
- 19 hic quadrat in *Dn. Carpozov.* notissimum illud juris brocardicum: Erubescendum est sine lege loqui: Quod lege non cavetur, in practica non habetur: cum similibus: Et quod scribit *Baldus*, non est licitum ex proprio capite aequitatem ad distinctiones producere, sed producendum est per viam silicitam, videlicet per textus legum, *Bald. libro 3. conf. 338. Secundum ea vs. quia erubescimus & lib. 5. conf. 433 in pr. vs. item non possum.* Nec non: Doctori nihil alleganti credendum non est, quamvis sit celeberrimus, *Pruckm. vol. 1. conf. 50. numero 234. 479. 589.* Quod suo asserto statuatur quoque contra legem & *Dd.* doctrinam etiam propriam, patet ex ejus process. supra *dist. tit. 1. art. 1. numero 33. & seqq.* Et in terminis hisce specificis, quibus Dominus *Carpozovius* in suo cerebro natam distinctionem sub titulo & colore iudicii regularis &
- irre-



irregularis, in SS. justitiæ perniciem foro obtrudere conatur. Non enim potest dici judicium, nisi secundum leges fiat, *l. nemo de sent. & interl. om. jud. & tit. C. de sent. ex brev. recit.* Quia leges accuratiori & majori consideratione, & adhibito prudentum feruntur consilio, & idem meritò unius hominis præferendæ arbitrio, *Theod. Reneck de reg. sec. & Eccl. lib. 2, class. 2. cap. 1 numero 15.* Jure optimo Principes & Governatores Reipublicæ leges constituerunt, ne singulorum hominum judicio, periculose judicando, causarum decisiones relinquerentur, *Thom. de Aquin. part. 2. quest. 95. art. 1. Reneck dict. loc. numero 16.* Et correctio juris sive legum in omni interpretatione est vitanda, ne jura, tot vigiliis fabricata, unico verbo tollantur, *Abb. conf. 78, in pr. libro 2. Gemin. conf. 131. Pra-mitto pro declaratione in pr. Anchor. conf. 190, in pr.* Et non inducenda in casu non expresso. Correctio enim legum nunquam præsumitur facta, nisi expressè appareat *text. in l. precipimus. ff. fin. C. de appell. Marant. part. 6 tit. de inquisit. numero 84.* Aded, ut ne ex identitate rationis quidem legum correctio admittenda sit, *Bart. in auth. quas actiones numero 10. C. de 55. Eccles. Gail. 2, obs. 138. n. 7.* Propterea dicitur rectè & accommodatissime: legem esse judicem, mutam, Judicem autem legem loquentem: - Et à bono Judice ita prorsus omnia judicari oportere, ut lex ipsa, si loqui posset, judicaret, atque ita legem & Judicem inter se conspirare, ut sit lex quasi animo judiciis, Judex quasi vox legis.

Ideoque Magistratus tunc rectè administrant Rempublicam, si leges sequantur. Qui enim legem vult dominari, vult præesse Deum & leges: Qui autem ex hominis arbitrio vult regi civitatem, sævis-simam beluam addit, *Arist. 3. polit. quem citat Petr. Greg. Tholos. lib. 47. Syntag. cap. 3, numero 2.* Ubi porro eleganter: Quamquam sciam, ab eo quæsitum diligentissime; Utiliusne sit, virum optimum, quàm legem optimam imperare? Verius puto, leges potius optimis consultationibus stabilitas, sequendas ut inflexibiles, quàm mutabiles hominum voluntates. Ut Plato quoque rectè putat, interitum Reipublicæ imminere, cum non leges Magistratibus, sed Magistratus legibus imperant. *Hec Pet. Greg.* Lex enim mens est sine cupiditate, sine perturbatione & affectu, *Arist. 3, polit. Petr. Royr. decis. Litvan. 4, numero 133, & sqq.* Leges certæ sunt, & æquabili



fronte aspiciunt omnes, l. 2. d. iur. & fact. ignor. Ut neque gravis, neque odio locus esse possit, Cujac. de novell. 22 in pr. Renek. d. reg. 26 fer. & Eccl. lib. 2. Class. 2. cap. 1. n. 12. & sqq. Quantum contra sit malum in judiciis cerebrinum idolum, æquitasque sine legibus, in cuiusvis cerebro nata, vide tract. meum d. appellat in Crim. n. 111. & sqq. Cerebrinum idolum si sequi vellemus, nihil in iure certum esset quibuslibet, præsertim idioris, ac magnis Gynæceis, ad quamlibet imaginem suas visiones detorquentibus, Vld. Zas. lib. 1. conf. 10, n. 34, Ioach. Myns. 6. obs. 64, n. 4. Hering. ac fidei. cap. 5. n. 117. Ob ejusmodi æquitatem, in cuiusvis cerebro natam, tandem jura paterentur ruinam, Vid. gloss. ad novell. 18. cap. 5. in verb. erubescimus. Quæ legibus fulcita non est æquitas, pestilentissimum virus 27 est, inquit Garz. d. expens. & ex eo Renek. d. reg. sec. & Eccles. lib. 2. class. 2. cap. 12. n. 33. 37. Et hæc etiam obtineat in iudicio, sive ordinario, sive extraordinario vel summario, nedum in ficto ejusmodi irregulari.

Quod sine ratione & contra rationem etiam naturalem Dn. Carp-  
zovius suam adstruat affirmativam, patebit, elisis ejus rationibus pro  
ea tuenda, dict. loc. adductis. Quarum prima est, fori præterita ob-  
servantia sive praxis: secunda videtur esse moræ periculum. Pri-  
mam isæque quod attinet, contra eam ita argum. entor: Quæcunque 28  
observantia sive praxis non procedit secundum substantialia iudicii  
juris Naturalis & gentium, sed confuse, vel obiter & tumultuariè, ea est  
irrationabilis. Atqui praxis iudicii irregularis, quod & quale sta-  
tuit Dn. Carpzovius, non procedit secundum substantialia iudicii ju-  
ris Naturalis & Gentium, sed confuse, vel obiter & tumultuariè. Er-  
go praxis iudicii irregularis, quod & quale statuit Dn. Carpzovius est  
irrationabilis. Major constat per se. Minorem fatetur ipse Dn.  
Carpzov. estque manifesta & ad oculum demonstratur ex allegato ejus  
processu juris tit. 1. art. 6. n. 4. 5. 6. & sqq. Ubi rationem novæ &  
perniciosa distinctionis suæ, specificam assignat, cur irregulare iudi-  
cium non sit idem, cum extraordinario sive summario iudicio, ne-  
que sub hoc contineatur, sed quod ab eo sit distinctum & separatum,  
nimirum, cum in hoc non sit permixtum tumultuariè & confuse, sub-  
stantialibus processibus, juris Naturæ & Gentium neglectis, procedere:  
Quod etiam approbat & pluribus explicat dict. tit. 1. art. 1. n. 22. & sqq.  
usque



usque ad numerum 36. Contrà verò, in irregulari iudicio, processus substantialibus juris naturæ & Gentium non observatis, tumultuariè procedere vel obiter tractare liceat.

Argumentor secundò ita : Quæcunq; praxis est suspecta, 30  
& fraudibus iudicum obnoxia, ea non est approbanda, sed rejicienda. Atqui praxis iudicii irregularis Domini Carpozovii est suspecta & fraudibus iudicum obnoxia : Ergo praxis iudicii irregularis Dn. Carpozovii non est approbanda, sed rejicienda. De maiore puto neminem posse dubitare, & probatur insuper ex cap. oves in fin. 6. quest. 1. & cap. multi in med. 2. quest. 1. Ubi dicitur, quòd omnis suspicio potius sit repellenda, quàm approbanda. Ut itaq; hoc multò magis fiat à iudicibus, Reipublicæ utile est & necessarium : Nullum enim genus hominum in Republica perniciosius 31  
nocere potest, quàm Iudices, concredita sibi potestate abutentes, Iohann. Oldendorp. in progymn. action. cap. 7. act. 13. ab init. Quod etiam quivis faciliè intelligit, & experientia sæpe testatur. Utilitas quoque publica expostulat, ut iudicum fraudibus occurratur, nequaquam autem his via aperiatur, l. in fundo 38. ff. constitutum, ibi; neque malitiæ indulgendum. l. qui sub pretextu 9. ibi; fraudibus esse obviandum. C. de SS. Eccles. Tib. Decian. 60. l. 1. cons. 4 numero 33. Card. Tusch. tom. 4. lit. F. concl. 475. per totam. Neque malitia laudando augeri debet, l. 1. §. vj. non enim ff. de serv. corrupt. Minorem fatetur ipse Dn. Carpozovius dict. cit. 1. art. 6. n. 13 & 14 in verbis: Eoque mantello iudices errata sua sæpius tegunt, quibus ignoscendum, si ordinem juris observaverint. Quæ enim non observa- 32  
to iuri ordine naturalis & gentium, mantello indigent, quo tegantur, & ut errata ejusmodi committentibus ignoscantur, sanè sunt valde suspecta & fraudibus obnoxia : Undè ipsa hæc Dn. Carpozovii formalia verba, præsertim junctis antecedentibus : processus vel obiter ac tumultuariè tractatus, si casus aliqui extra processum veniat : & ita in sensu multiplicato & toties repetito, arguunt & nihil aliud, vi & efficacia verborum significationis arguere & indigitare possunt, quàm processum vitiosum, fraudibus expositum & insanabilibus nullitarum vitiis affectum.

Ecc

Sub



- 33 Subralimantello, quicquid libet, licet. Quid autem excusabit illium (inquit Oldendorpius *class. 7. act. 13 in defens. pag. mibi 1135.*) qui iuri præsideret? nisi fortè dicas: Practica iudicandi est multiplex, beatus qui intelligit. At vae tandem illis, ad quos cura emendandæ rei iudiciariæ, multis modis hodie corruptæ, pertinet. ecce enim intendit arcum suum Dominus, & acuit gladium, *Hactenus Oldendorpius.* Quod autem *Dn. Carpzovius* addit; si tamen iustitiam ipsam observaverint, nihil facit ad rem: Quia neque suspicionem tollit, neque fraudibus iudicium ansam, noviter excogitata distinctione porrectam, abscindit, & si tales processus juris ordine naturali & gentium non observato tumultuariè procedendo in iustam, sive non iniquam aliquando incidèrunt sententiam, sit hoc non ex natura & efficacia processûs, sed valde per accidens, & merus est casus fortuitus, eique similis, quando quisquam non consilio, sed fortè fortunâ in bonum incidit finem, sine mediis adæquatis & ad eum ordinatis. *Ein blind hun findet au h sun zeiten eine Erbse.* Impossibile est ex his agi ordinatè, quæ inordinatè sunt acta, *text. cap. qualiter 17. extr. de accusat.* Quam ob causam casus insolitus & inopinatus dicitur, si ordine iudiciario non servato procedatur, *Narr. vol. 3. cons. 45. numero 22.* In
- 36 omni autem disciplina considerandum est, non quod per accidens, sed quod per se ex causis suis sequitur. Et profectò in civili vita regenda, facienda non sunt, de quibus dubitatur, æqua sint, an iniqua. & non dubii, sed certi in actionibus nostris esse debemus, *ex Cic. & aliis Petr. Heig. libro 2. quæst. 26. numero 73.* Plurimas iudiciorum divisiones, & varias videre licet apud *Wesemb. in parat. ff. de iudic. numero 8. Rosb. in process. civ. tit. 1. de iudic. imprimis Marant. in spec. de ord. iudic. part. 4. per totam Petr. Tholof. Synrag. libro 47. cap. 4. 5. & 6. & alios plures.* Et quamvis Maranta viginti duastradat, & satis prolixè & copiosè explicet: Nulla
- 37 tamen ex eo, neq; ex ullo Doctore alio, ne nico quidem, neque etiam per umbram in tantæ absurditatis intellectum distorqueri poterit, ut exinde novæ antea nunquam auditæ & damnosæ suæ divisionis *Dn. Carpzov.* ansam commodè arripere, vel prætextum quærere possit. Res per se est clara: ut autem porro ex naturalis rationis discursu reddatur evidentior, imò, ut ita dicam, vel



vel manibus palpabilis, aspicienda venit ultra divisionem etiam  
 ipsa iudicii definitio, qua hæc est: Iudicium est legitima contro- 38  
 versia apud Iudicem tractatio & d. iudicatio, arg. c. foris de verb.  
 sig. Nesemb. in parat. ff. de iudic. numero 5. Rosbach. in process. civ.  
 tit. 1. de iudic. num. 3. ipse Dn. Carpzov. in process. iur. tit. 2. art. 4.  
 numero 1. Sub qua definitione quanquam iudicium etiam extra-  
 ordinarium sive lummarium, Marant. part. 2. numero 9 in spec. non  
 tamen confusa, vel tumultuaria causa tractatio, vel obiter facta,  
 substantialibus processibus iuris naturalis & gentium destituta, quæ  
 Dn. Carpzovio est iudicium irregulare, continetur, neq; propter  
 definitionis formam, quæ consistit in verbo, legitima, compre-  
 hendi potest. Id quod quemvis, naturali ratione utentem, fac  
 intelligere, nemo ibi inficias. Definitio enim non debet esse 39  
 latior, nec angustior suo definito, ut illa cum hoc convertatur,  
 sive reciprocetur: Unde sicuti irregulari Dn. Carpzovii iudicio,  
 quod non nisi per maximum abusum iudicium, imò potius iudi-  
 cii monstrum nuncupari potest, non convenit definitio: ita quoq;  
 definitum ei tribui nequit. Est itaq; manifestissimum, affir- 40  
 mativam Dn. Carpzovii quæstionis propositæ esse sine lege &  
 contra leges, sine ratione, & contra rationem naturalem, sine  
 Doctore ad stipulante, & contra omnes Doctores. Hic mihi in-  
 cidit, quod olim dixit *Vldaricus Zasius* 1. singul. resp. 657. Accursii  
 glossemata nihil plus ponderis habent, quàm alterius docti viri 41  
 doctrinæ, quibus utrisque sine textu, aut evidenti ratione nihil  
 hil creditur. Imò, error est, & quidem periculosus Accursio  
 tantum tribui, quantum conspirata Dd. factione ei tribuitur: qui,  
 etsi fuerit vir doctus, & omni veneratione dignus, tamen errare  
 potuit, & juris condendi auctoritatem non habuit. *Hactenus Zi-  
 sius.* Id quod de Dn. Carpzovio hoc in passu multò magis dici  
 poterit, cum tantum absit, quòd ullus Dd. alius, vel unicus qui-  
 dem, nedum multi in novum, suspectum & illegale ejus dogma  
 conspirare velint, vel saltem cogitent. Similiter, non prote-  
 nus, quod Panormitanus excogitaverat, vel absque lege dixerat,  
 pro lege observandum est, *Cothm. vol. 1. conf. 1. num. 597. Pruckm.  
 vol. 1. conf. 50 numero 589.* De praxi sive fori observantia, quam  
 Dn. Carpzov. pro prima ratione prætendit, nunquam audivi, neq;

Ecc 2

ut



- 42 ut opinor, plurimi alii. Si autem forte alicubi locorum ir-  
repsit, eam juxta hactenus deducta tanquam irrationabilem,  
suspectam & fraudibus valde obnoxiam, ex judiciis omnibus  
esse explodendam, nemo mecum non censebit. Cum nullitas  
sententiae in iudicio irregulari, quale praetendit *Dn. Carpovius*  
lata sit insanabilis, usque adeo, ut etiam conventionem, con-  
sensu vel ratificatione partium convalidari nequeat; *Mysf. conf.*  
47. numero 17. *Riminald. in repetitione cap. qua in Ecclesiis.* numero  
121. extr. de const. *Nic. Calvet. §. sentent. defin. concl. 1. numero*  
43 189. *Marcus Antonius de Amatis. decis. 33. numero ult.* Ut scili-  
cet valeat tanquam sententia, sive in vim sententiae, quamvis  
valeat in vim pacti & conventionis, *Ant. Gabriel. libro 2. commun.*  
*conclus. 2. numero 6. Hunnius, in Encyclopaedia jur. universi part. 2. tit.*  
*22. de sententia capite 9. numero 41. pag. 258* Hoc enim in po-  
testate litigantium semper est, quando vel coram iudice, vel alio  
quocunque privato (quod perinde est, paulo post dicetur) casu  
aliquo extra processum ventilato, vel tumultuariè tractato, ut  
sumptibus parcant, & molestiis processus subleventur, amicabi-  
lem compositionem, sive transactionem & damnum, praesertim,  
44 si non est adeo magnum, ex causae perruptione eventurum ferre,  
& diuturno judiciali iurgio praeferre intendunt. Sed ejusmodi  
actus haud possunt dici judiciales, neque nomen iudicii meren-  
tur, etiam si a iudice tractentur, jura namque redduntur, & ju-  
dicia exercentur in invitum: juxta vulgaria. Notissimum est,  
45 iudicem sine causae cognitione, & ordine judiciario non servato,  
procedentem, pro privato haberi, ejusque iudicium esse nullum,  
*l. iudices 9. ubi Ias. n. 2. C. de iudic. Felin. in cap. Ecclesia. S. Maria col.*  
*12. de const. princ. Hippol. de Mars. in sua pract. §. successive numero 3.*  
*Nec juvatur ratione officii, cum in illud deliquerit, N. ut. dict.*  
*conf. 45. numero 22. imò, cognoscere juris ordine non servato, est*  
*auferré, ut ajunt, Bald. in cap. 1. ¶, seu sensum & ibidem Afflic.*  
*n. 10. de pac. juram. firm. Hip. de Mars. in pract. §. 2. n. 69 & §. expedire*  
*n. 57. Gail. 2. obs. 78. n. 5. in fin. Dec. conf. 200. n. 1. incip. in casu pra-*  
*posito. Quid itaque de illis sit censendum, qui procedunt juris*  
*ordinae naturali & gentium non observato, & substantialibus pro-*  
*cessibus*



cessus naturalis & gentium neglectis, nemo non videt. Nec no- 46  
 vā & inaudita divisionis *Dn. Carpzovii* in iudicium regulare & ir-  
 regulare, & exinde pernicioso ejus errore sive invento, faciliū  
 querere licet, ut antea tetigi in verbis: si non ordinem juris, ju-  
 stitiam tamen ipsam observaverint. Nam ex illis manifesta apparet  
 contradictio in adjecto. Siquidem *Judex* jus & justitiam admi- 47  
 nistrare tunc censetur, quando juris ordine servato procedit, &  
 litigatores causae suae merita explicantes patienter audiuntur,  
*text. in l. iudices cum auct. seq. C. de judic. lib. 1. de pac. publ. cap. 5 n. 9.*  
 non autem, quando ordine judiciario non servato procedit &  
 decernit, arg. eorum, quae notantur per gl. in l. justē ff. de acquir. vel  
 amitt. poss. *Bart. in l. meminere C. unde vi Panorm. & Bero. in c.*  
*cōquerente de rebus spoliatis. fac. text. in l. si patto 14. 161. nam bona ad-*  
*versarii tui in te transferri citra solennem orationem frustra deprecari: C. de*  
*pract. Gail. 1. de pac. pub. dist. cap. 5. numero 8. Et hoc eō minū, si*  
 substantialia processus, juris naturalis & gentium, in quo-  
 cunque etiam extraordinario sive summario iudicio (in quibus  
 terminis specificis *Dominus Carpzovius* loquitur) omnino ob-  
 servanda, post tergum sunt rejecta. Injuste procedere, & ju-  
 stitiam observare sunt contraria. Contraria autem in uno eō-  
 demque subjecto, uno eodemque tempore simul stare non possunt.  
 Huc pertinet, quod ait textus: Nec Magistratibus licet inju- 48  
 riosē aliquid agere, *text. in libro nec Magistratibus 32. ff. de injur.*  
 Unde quoties *Judex* sine causae cognitione, & juris ordine non  
 servato (quod sanē corruptissimo hoc seculo non est infrequens,  
 & si alius non potest inveniri praetextus sub colore sequestratio-  
 nis saepe contingit) aliquem sua possessione privaret, privato  
 spoliatori comparatur, *Bartholus. in libro 2. 4. fin. ff. de custod.*  
*reor. Dec. in l. fin. col. 10 C. de edict. D. Adu. toll. & conf. 449. n.*  
*30. Cravet. cons. 124. n. 4. Proindeque praesumptio, quae*  
 aliās pro eo militaret, cessat, *Menoch. recup. poss. remed. 8. num. 8.*  
 Malē loquitur *Dominus Carpzovius* saepe tacto tit. 1, art. 6. numero  
 14. 15. sed iis solummodo veniam tribuimus, qui in processu tur-  
 multuario, vel super quodam juris articulo saltem suscepto, morā  
 & protractionē omnē evitare cupiunt, in causa statim decidentes.

Ecc 3

Hac.



- 40 *Hac Carpzov.* Namque veniam live licentiam dare tumultuariè procedendi, & ad ejusmodi processum tumultuarius causas decidendi Icto non est permillum: Omnium autem minimè, contra substantialia processus juris naturalis & gentium: Quod neque Principi licitum est, l. 2. §. merito 10. & §. si quis à Principe. 16. ff. ne quid in loco publ. l. 4. C. d. emanc. lib. Ant. Fab. in Cod. lib. 6. tit. 5. def. 2. n. 21. ipse Dn. Carpzov. in process. jur. tit. 1. art. 1. n. 34. Et quæstio facti, quo ad applicationem ad leges, est in potestate judicantium, juris autoritas non item, l. 1. §. 4. ad Sencon, Turpill. Propterea verba ista (super quodam juris articulo saltem) sunt prorsus frustranea & inania, nedum non verbis sequentibus (moram & probationem omnem evitare cupiunt in causa statim decidentis) conjunctis, præcipitantiæ justitiæ rovercam, imò accedentibus iatuper verbis præmissis (obiter, & tumultuariè) Judicem in densissimis tenebris des blinden Juristenthums datâ operâ palpantem quasi digiro commonstrant. Multi præterea, judicum pro animi sui levitate vel ambitione, ne scilicet Imperitiores ex deliberandi mora videantur, re non accuratè admodum pensata, verè tumultuarias sententias præcipitanter effutunt, sic ten die vriheil herauf, prout Lutherus in sua versione Germanica Iesae cap. 28. vs. 7. emphaticè loquitur: dum manè accepto processu, vesperi litem determinent. Qui propterea acriter increpantur, c. Ecclesia 8. Mar. de constit. Fa. Pfeil, conf. 158. numero 6, Val. Wint. in parth. litig. lib. 1. cap. 12. numero 24. Pesimè itaque egit Dn. Carpzov. quòd novo & pernicioso suo iudicio irregulari, ejusmodi tarinæ iudicibus, propriis etiam affectibus in quocunque processu, nedum tumultuario & obiter tractato, ad præcipitantiæ inclinantiis, pejori exemplo præire, & calcar addere voluerit. Quemadmodum velox iniquitas ad nocendum occasionem quærit, omnia præcipitat, litiumque mater est: Ita lenta virtus & cunctatrix non antè iudicat, quàm quòd honestum & decorum intpexerit, c. inter hac 3. 4. 6. Spec. tit. de Advoc. §. hic dicendum col. 2. Gail. de arrest. cap. 1. numero 12. Unde Græci, cùm urgerentur ad sententiam, antequam de causa liqueat, respondent, Patres suos solem apud Antipodes non vidisse, sed expectasse semper, donec & ipsis ori- retur, Ioh. Saristr. libro, 5. de nug. curial. cap. 12. quem refert, Val. Wintb.
- 50
- 51



*Wuth* dict. loc. Præcipitania nimica & naverca justitiæ est, 52  
*Clem. Pastorale de sent. & re judic.* dolum arguit, *Bald.* in libro 3. c.  
 plus valet, quod agitur, quàm quid simul. *Dec. conf.* 448. numero 23.  
 Et iniustitiæ nota non habet, errores parientes, quos magis potest  
 magnæque comitantur calamitates, *Pruckm.* vol. 1. conf. 19. n. 36.  
*Richt. axiom. polit.* 141. pag. 322. Plena periculi res est, subito  
 evomere, quod diu non concoxeris: ut ait *Epictetus*.

Extende omnis bona præsumptio in iudice cessat, quando  
 brevi tempore quid egit, *Alciat.* in tr. de presum. reg. 3. præf. 9. n. 8.  
*Menoch. præf.* libro 5. præf. 3. Idque adeo obtinet, ut nec Pontifex,  
 neque Rex sententiam ex abrupto ferre possit, *Dec. conf.* 544. n. 53  
 18. *Anchoran.* conf. 255. per cap. ex literis 4. de restit. in integr.  
*Gram. decif.* 15. numero 13. *Craves.* conf. 153. numero 2. Imò, neque  
 Iudex, qui ex pleno & amplo arbitrio, sibi collato, iudicandi  
 potestatem habet plenissimam, *Lanfr.* in tract. de arbit. p. 6. v. 12.  
*Socin.* Sen. libro 4. conf. 87. numero 7. Si hæc vera sunt in genere:  
 Quid itaque de iudicio *Dn. Carpozii* irregulari, tumultuariè sive  
 obiter ventilato, mantello indigente, sic censendum, tædiosa re-  
 petitione haud indiget.

Miror, quod *Dn. Carpozius* numero 14. dict. artic. 6. ir- 54  
 regulare suum iudicium excusare conetur, in verbis sequentibus:  
 Nolumus autem defendere partes iudicum, qui licentiam sibi su-  
 munt, processum quemvis ex suo dirigere cerebro, sed iis so-  
 lummodo veniam tribuimus, qui in processu tumultuario, vel  
 super quodam juris articulo saltem suscepto, moram & protra-  
 ctionem omnem vitare cupiunt, in causa statim decidenter. Hæc  
*Dn. Carpoz.* sensus enim horum verborum idem planè est, non  
 diversus à verbis antecedentibus, quæ incipiunt: Eoque mantello  
 &c. Unumque & idem, quanquam aliis verbis, sive aliorum  
 verborum involutione repetitur. Si cuiquam autem placeret re-  
 gerere esse diversa, sive in verbis postremis diversum & separa-  
 rum ab antecedentibus contineri, frustra id dixerit: Cum nulla  
 hic appareat diversitatis ratio. Dicere autem esse diversum, &  
 nullam diversitatis rationem posse dare, miserorum est refugium, 55  
*Pruckmannus* vol. 1. conf. 50. numero 88. *Schrad.* vol. 2. conf. 44. n. 6.  
 vide tract. meum de appellatione in crim. numero 40, 79, & 80. In tan-  
 tum.



etiam, neque casuum diversitas (quam insuper neque hic video) sufficiat, sed rationis, Cravett. *conf.* 90. numero 2. Mart. Brun. de *cess. bon. quest.* 1. numero 13. Ratio enim ipsa attendi debet, quæ dicitur communis lex ad omnes casus, Cravett. & Brun. *alleg. loc.*

- 56 Consequenter Dn. Carpov. *dict. loc.* idem quod improbat, excusat, quod prohibet, permittit, & quod permittit, prohibet, ut nullius causæ cognitioni & decisioni legitimæ, sed soli casui pro amico locus relinquatur, in quo scilicet Judex sub prætextu
- 57 judicii irregularis parti potest gratificari, cui & quando vult. Casus autem tales pro amico non dant, Val. *Antib. in partib. litig. libro 1. cap. 12. numero 18.* sed potius pro diabolo, tradit, Tessaur. *decis.* 89. numero 3. & *decis.* 206. numero 13. Ubi quia commodè ad propositum scribit, ejus verba hic inferendū putavi: Neq; ejus unquam sui opinionis, ut sit in arbitrio Judicis auferre mihi jus meum & dare alteri, ea sola ratione, quod magis velit conplacere uni, quàm alteri. Justitiæ enim est constans & perpetua voluntas, jus suum unicuique tribuens, non auferens, *inst. de just. & jur. in pr.* Et hoc esset favere judicibus, ignorantibus, si impune possent ignorando jus & factum, pro quo velint judicare, neq; enim puto, posse in jure reperiri casum aliquem, qui dici possit pro amico, sed potius pro diabolo, cum det causam ad inferos detredendi judicem, qui suâ ignorantia injussu mihi adimit: Quos judices in fundo inferi ponit, *Virg. 6. Aneid. dum ait:* Hi sunt, qui leges pretio figunt atq; resignunt. Prout faciebat Tribonianus noster, qui modò unum, modò aliud statuebat, prout casus dabat, & animus alicui complacendi, ut vidimus in multis *authen.*
- 58 ab eo compositis. Hactenus Tessaur. Neq; tali huc etiam non incommodè referenda exceptione judicii irregularis sese tueri potest Judex, actione male judicati conventus, se nimirum contra jus partis, non verò contra jus scriptum pronunciâsse. Ad quam ita responder præstantissimus & dexterrimus Oldendorpius in *progymn. act. class. 7. act. 13. in defens. rei pag. mihi 1135.* Abeat autor istius distinctionis in malam crucem: Quid enim disserunt, jus partis, & jus scriptum, in judice calumniosò. Nonne totum jus gratiâ partium & hominum scriptum est? Dabit ne ullam legem orbis Romani, quæ aliò pertineat, quàm ad jus partis? Deus bonè,



bona! quam crassus est error, quem tamen leguleorum schola magno tradit encomio, simpliciter nihil distinguens. Si enim Judex causam partis gravat injuste, non potest simul etiam non videri jus, quod de tali causa scriptum est, laesisse? Quomodo autem in ambiguis, cum per nostram inscientiam opinionum contrariarum æqualitatem, vel aliter respectu nostri, atque ita per accidens jus incertum est, via media, citra unius vel alterius partis injuriam, sit eligenda, vide, *Tessaur. dict. loc. Treusl. part. 1. disp. 1. eb. 1. lit. b. & quos citat Val. Vintb. dict. c. 12. n. 18. l. 1.* Et quomodo in ambiguis vel obscuris, pro persona vel re favorabili sit judicandum, exempli gratia, pro reo, jubet *l. favorabiliores 125. ff. d. reg. jur. pro possessore, l. in eo 33. l. in pari 128. l. cum per delictum 154. ff. eod.* Pro eo qui certat de damno vitando, *l. ult. ex quib. caus. major & l. non debet 41. ff. d. reg. jur. de re, l. in ambiguis 85. eod.* pro poenis minuendis, *l. factum 155. §. 2. & l. ea 192. §. 1. dict. tit. pro libertate, l. quoties 20 & l. in obscura 179. ff. eod.* Altera ratio Dn. Carpzovi pro sua affirmativa, est periculum moræ, & continetur in hisce verbis: *vel passus juris dubium incidat, qui nullam admittit moram.* Verum quidem est, quoties periculum ex mora extimescendum, toties à regulis juris communis recedit *l. 5. §. si quis rivos 11. d. oper. nov. nunc l. 2 & 3. de servit. l. si quis filio 6. §. si autem 8. ff. de injust. irrit. testam. Gail. 1. obs. 78. n. 7.* Ut etiam contra naturam transactionis litigatores ad concordiam compelli possint, veluti, quando timor est Scandali, ne partes ob discordiam ad arma veniant, *Menoch. de arb. jud. cas. 442. n. 9.* vel merus est inquietationis Reipublicæ, *l. 21. §. in civilibus ff. de captiv. Marr. de Afflict. decis. 194. n. 7, Roman. conf. 136, Gail. lib. 2. de pac. pub. cap. 18. n. 9, & seqq.* vel articulus aliquis est de apicibus juris, & adeo subtilis, ut propter opinionem ab utraque parte militantem expediat causam concordare, *Castrensis, conf. 280. Card. Tusch. lit. C, concl. 464. n. 8.* Ex tali autem casu speciali, à regulis juris speciatim excepto, certum constituere divisionis membrum, distinguendo nimirum judicium, in regulare & irregulare, tanto est absurdius, quod irregulare judicium Dn. Carpzovi magis impingit & vim infert naturæ divisionis & rationi naturali, viamq; fraudibus aperit, imò, ansum obtrudit: De quo, quia supra, hic tædiolè quæquam repetere operæ pretium non est. Pari absurditatis facilitate posset quis dividere judiciū, in legale & illegale, in bonum & malum, in æquum & iniquū, in ordinatum & tumultuarium (*de quo in quest. seq. 11.*) in rationabile & absurdum, in verum & nugatorium:

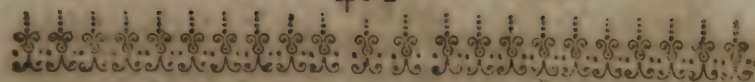
¶ ff

Item



- Irem veritatem, in veram & fictam. Sicuti qui, (juxta vulgare) bene distinguit bene docet: ita qui malè distinguit, malè docet. Præterea divisio quando vult esse bona, non debet poni per qualitates accidentales, sed essentielles, *Dec, inc, postulati in fia, de rescript, gloss, in vñ in*
- 63 *veroru n. §. fin, inst, de jur, person. Alex, in l. 1, col. 10, n. 47, vñ in hoc artic. ff. de aquir, poss.* Tandem nullus processus sive judicium extraordinarium sive summarium, sive quomodocumq; velit vocari de plano, sine strepitu & figura judicii (solum momentaneo sive summario non prodest iuris, propter specialem periculi armorum rationem n. excepto) sua iustitia & juris Divini & Naturalis ratione, & absq; ejus læsione, contra huius exerceri & celerius expediri potest, quàm eo modo, quo comprehenditur, & salutariter præscribitur, in notissima & communiter in omnibus bene constitutis judiciis practicata *clementia sape d. verb. signif.* Quæ sicuti hoc in passu omnem dubitationem tollit, ita etiam novum dogma *Dn. Carpzovii* de judicio irregulari, cum rationibus
- 64 insertis prorsus infringit: præsertim in hisce verbis: Non sic tamen iudex litem abbreviet, quin probationes necessariæ, & defensiones ligitimæ admittantur. Citationem verò, ac præstationem juramenti de calumnia vel malitia, sive de veritate dicenda, ne veritas occultetur, per commissionem huiusmodi intelligimus non excludi. Verùm quia juxta petitionis formam pronunciatio sequi debet, pro parte agentis: & etiam rei: Si quid petere voluerit, est in ipso litis exordio petitio facienda, sive scriptis, sive verbo: actis tamen continuò [ut, super quibus positiones & articuli formari debeant, possit haberi plenior certitudo. & ut fiat definitio clarior] inferenda *Et paulò post: Quæ omnia etiam in illis casibus, in quibus per aliam constitutionem nostram, vel alias potest procedi simpliciter, & de plano, ac sine strepitu & figura judicii, volumus observari.* Huc usque verba textus: Cavete igitur vobis à nova doctrina, ubi latet anguis in herba, nasumque cereum agglutinare juribus & judiciis. Est enim iustitia virgo pudica, nulla corruptione tentanda, seq; ipsam ulciscens, *Plat. l. 34 dial. 12. d. legib.*
- 66 *Petr. Greg. Thol. Synt. lib. 36 c. 28. n. 7.* Quæ autem juxta dicta *clem. sape* in processu summario omitti possunt, vel non, quamvis ipsa ponendo expresse non omittenda, hoc non obscure indigiter textus, vide tamen de illis speciatim *Zanger. de excep. part. 1. cap. 2.*

Decas



# Decas Quinta

## QUÆSTIO

### PRIMA.

*An detur processus tumultuarius, quo statim, & ex abrupto Indices subditos suos pœnâ pecuniariâ, vel incarcerationis, vel etiam relegationis officere possint?*



Eluci verba hæc, Processus Tumultuarius, statim, quando effatiantur, cujuslibet juris & justitiæ amanti aures non offendere nequeunt, ita multò magis à factò, siue procedura ipsa mens abhorret. Nihilominus Dn. Carpovius, non tantùm utitur istis verbis, judicio tam ordinario, quam extraordinario, summario siue executivo, diametraliter contrariis, & à tramite juris & justitiæ alienis, sed etiam, quem alioquin nemo mortali processum nomine, dignabitur, re ipsa, statui Processum tumultuarium, in process. juo. tit. 8. art. 5. numero 1. 2. 3. 4 & 599. & numero 21. & 22 & in indice lit. P. verb. Processus tumultuarius. Eum quæ duobus in casibus ibidem exemplificat: nempe num. 2. & 599. in subditorum contumacia in genere, quem tamen processum tumultuarium primò intuitu improbare videtur, hisce verbis: Est quæ ea multa pecuniaria, quæ Magistratibus pecuniæ cupidis

Fff 2



eupidis nunquam non grata & accepta est, licet verè irregularis, quam exfulare malleus, netricis se implicet iudex, ac debitorem, qui propter inopiam fugit lucem, majori gravet debito & are alieno. Nihilominus inductio mulctæ hujus usu ita inolevit, ut in summariis ac tumultuariis processibus nimium sæpius ad eam iudex properet, ac ne iniuste videatur procedere, fundat sese in observantia fori, sive ex errore, sive consilio præmeditato introducta, illud semper prætendens, quæ moris sunt, in iudicio observari debere: *Hactenus Carpovius. Qui n. 5. & sqq. in unius ejusdemque sermonis continuatione mirabiliter variando & sibi metipso contradicendo, tumultuarium ejusmodi processum & morem à subditis mulctam extorquendi, haud obscure approbat, prætextuq; legum generico adjuvat. Cum tamen generalia pragmaticum intellectum non satis illuminent, l. in toto jure d.R.*

4 *1. Lac. Thoming. decis. 30. n. 10. neq; per regulas genericas occurrentes controversiæ aptè diffiniantur, Pruckm. vol. 1. conf. 50. n. 210 & 397 & conf. 47 n. 17 Corras. miscell. lib. 2. c. 6 n. 20. Bender. in tract. de revif. concl. 20 n. 146. Berlich. part. 1. concl. 9 n. 41 & sqq. Deinde inos crudelissimus sit tyrannus, Oldendorp. class. 7 act. 1 de postulat. suspect. paulo post princ. & in formula investig. act. paulo post princ. vs. itaque cum. Et rei non bonæ consuetudo pessima, nec præscribat juri*

5 *divino, nec naturali, quamvis longissima usurpatione: Neque diuturnitate temporis minuat, sed augeat iniquitatem, vide de cad. meam 2. quest. 1. n. 48. Divinum itaque effatum serid mandata: Plurimorum sententiæ non acquiesces in iudicio, ut à vero devies, Exod. 23. vs. 2. Annon propterea Dn. Carpovium malum istum morem, sive prætensam observantiam, etiam à semetipso improbatam, decuisset potius exterminare, & ex iudiciis repellere, quàm sua autoritate & sententia inconstanti incrustare, judicet quivis dexter. Malum qui avertere potest, & non avertit, tam est in culpa, quàm qui malum perpetrat, Phil. Mast. ad l. 50. d. reg. jur. n. 13. Secundus casus, Dn. Carpov. arbitramento, ad processum suum tumultuarium trahendus, est dict. art. 5. n. 21. & sqq. subditorum, Nobili servitia præstare renuentium, contumacia, non tantum incarceratione, sed etiam quandoque seve-*



feueriori relegationis poenâ coercenda. Ubi quidem pro colo-  
 randa sua opinione citat textus & Dd., sed ad hunc casum vel  
 processum tumultuarium malè applicatos: Id quod cum cuilibet  
 inspicienti pateat, nulla explicatione indiget. In hac autem  
 materia, rem brevissimè prestringendo, distinguendum erit.  
 Aut subditi servitia exacta indubitatè præstare sunt obstricti, aut  
 non: Illo casu nullo opus est processu, sed operam debitam præ- 9  
 stare recusantes, secundum locorum consuetudinem captis pi-  
 gnoribus, vel alia ratione, & in vera & notoria contumacia per-  
 severantes, vel etiam incarceratione, ad obedientiam adigi pos-  
 sunt: Hoc autem, non item, nedum ex abrupto, & per processum  
*Dn. Carpovii* tumultuarium, multò minùs citra defensionem reo-  
 rum, causæ sufficientem cognitionem, & legitimam definitionem,  
 ad relegationem potest perveniri. Si enim causa est dubia, & reus  
 exceptione se tueri intendit, omnino est audiendus & legitime  
 procedendum, de quo arbitror, ambigere posse neminem. Plures 10  
 autem dantur casus, quibus Domini suos subditos, & Nobiles  
 suos rusticos ad operas non debitas saepe cogere, vel contra con-  
 suetum serviendi seu operandi modum premere solent. Unde  
 hisce contra illos, & actiones, & exceptiones dari tradunt alii, qui  
 hac de re possunt videri. Nihilominus Domini & Nobiles quidam  
 contra subditos sive rusticos suos, observantiam & consuetudinem,  
 possessionem & præscriptionem prætendunt, imò iisdem strenuè  
 inherentes mordicus defendunt: Cum tamen in causis servitio- 11  
 rum contra subditos non currat præscriptio, *Cravett. cons. 132.*  
*Meischner. lib. 2. decis. cam. 4. numero 11. & sqq. Grav. concl. Cam. 17.*  
*consid. 1. n. 7. & sqq. lib. 1. Thom. Merckelb. cons. 5. quest. 4. tractatui*  
*Knochii de conerib. annexo.* Quapropter princeps sive superior,  
 etiam non imploratus, & etiam si subditi de insolitis & iniquis ser- 12  
 vitiis non conquerantur, neque per se, neque per alium, ex offi-  
 cio providere debet subditis, ne indebitè & plus æquo vexentur,  
*l. illucitas §. potentioris ff. de off. pref. & ibi Dd. Myns. cent. 5. obs. 8. n. 13.*  
*in terminis. Guil. 1. obs. 17. numero 7. Sixtin. de regal. libro 2. cap.*  
*13. numero 55, Paris. de Put. de syndic. pag. 37. numero 2, & pag. 128,*  
*n. 18.* Neque possessionis nuda allegatio quicquam probat, nisi 13

F ff 3

pro-



- probetur titulus & bona fides, *Bald. in l. vi. eius C. de probat. Capit. decis. 77. Anthon. de Matr. post Ias. in repetitione l. naturaliter. §. nihil commune in pr. numero 6. de acquir. poss.* Usque adeo, ut etiam si rusticus fateatur, se aliquoties praestitisse operas, dicat autem se precario fecisse, & Dominus, id negans, jure suo se illas exegisse, contendat, huic probatio incumbat, *Bart. in l. 1. §. hoc interdicto num. 12. ff. de itin. act. priv. Dan. Moll. in Semestr. libro 4. cap. 38. numero 1. & sqq. & ibi vide rationes.* Dominorum sive Nobilium libris autem tanquam privata scriptura, non fit probatio, & nullum gradum probationis obtinent neque dominii, neque professionis, neque ullam faciunt praesumptionem, *Moll. in Semestr. lib. 4. cap. 37. num. 1. & 2. Berlich, decis. 282. numero 6. & sqq.* Unde etiam Princeps, si Dominus, sive Nobilis professorio contra subditos experiatur, possessorem suspendere & mandare potest parricus, ut in solo petitorio procedatur: in terminis terminantibus, *Dan. Moll. in Semestr. libro 4. cap. 38. numero 9.* De jam dictis & multis aliis, quibus subditi sive rustici contra Dominos & Nobiles sese jure possunt tueri, & de horum servitia, & abusu contra illos scripserunt Dd. passim. Si itaque
- 27 controvētia incidat inter Nobilem & rusticum de praestandis servitiis, solitis vel insolitis, aequis vel iniquis, etiam si allegentur ante memorata consuetudo, possessio & praescriptio, vel in Dominorum libris annotatio, tantum abest, ut processu tumultuario rusticus in carcerem sit intrudendus, vel poenā relegationis afficiendus, ut potius patienter sit audiendus, causa legitimè cognoscenda, & secundum jus, & justitiam definienda. Miror itaque valde, quid *Dn. Carpzevium* movere poruerit, potentioribus, juxta leges & Dd. allegatos praesumptionem contra se habentibus, & saepe susque deque facientibus, quid de servitiis subditorum, sive rusticorum operis jura statuunt, nova & apertè suspecta tumultuarii sui processus arma, sub justitiae praetextu contra inermes & misellos rusticos, in casu indubitorum servitiorum sese opponere non ausos, subministrare, quomodo autem hisce operis iniquis gravatis sit subveniendum, ibi ne verbulo quidē tangere voluerit. Rationes plures, tumultuarium ejusmodi processum execrantes, repeti possunt ex resolutione quaestionis praecedentis, quibus etiā inaudita, juxta ac absurda divisio *Dn. Carpzevii* in judicium regulare & irregulare, explosum, non applausum merens refellitur.

QUE-



# Q U Æ S T I O

## S E C U N D A .

*Cessione actionum, contra leg. Anastasii per diversas. 22. & Justiniani, leg. ab Anastasio, 22. §. 1. vs. ut nihil amplius accipiat, C. mand. it. annullata, an superfluum, quod solutam quantitatem excedit, Fisco seu Magistratui cadat in commissum?*

**H**ic nihil dicam, an & quomodo consistat talis cessio, neque utrum superfluum, solutam quantitatem excedens, deferatur vel debitori, vel cessionario, vel cedenti, quanquam in favorem debitoris magis inclinem: Sed remitto lectori amicum ad *Matt. Berlich decif. 32. 33. 34. & 35. & Dn Gerog. Franzk lib. 1. resolut. 8 & 9.* Ubi accuratè & plena manu materiam dictarum legum pertractarunt & discusserunt: Meq; statim convertito ad questionem propositam. Quamvis autem negativa *Dn. Carpzovii* constet apertè sine ex eis *jurispr. forens. part. 2. const. 30. def. 37.* ubi etiam addit præjudicium Domitorum Scabinorum Lipsiensium, & eam de ea veritati magis consentaneam videri, in mox citando, *resp. Elest. n. 26.* Ab ea tamen postmodum, præterlapsis aliquot annis, prorsus recedens, affirmativam diametraliter sibi contrariam, prætereaq; re novam, & nullius, ne unici quidem Doctoris suffragio innixam, ambobus manibus amplectitur, & propugnare conatur *l. 5. tit. 5. resp. Elest. 33 n. 35. & sq. usque ad fin. ibidemq; duo præjudicia contraria annexuit.* Id quod non immeritò admittitur *D. Franzk dict. resolut. 8. l. 1. n. 9.* Vbi propterea lectori excitat, ut videat, quid accidat: Vides (ait) amice lector, ponderosa divortia sententiarum unius quoq; & inde collegii. Et quis cum ipso non militatur, hanc *D. Carpz.* mutatione in pejus, & quidè in responsis sui?

Cum



Cum alioquin veriores habeantur opiniones Ictorum. in respon-  
sis expositæ, quàm in commentariis & interpretationibus, & ju-  
dex in judicando potiùs sequi debeat opiniones, in responsis scri-  
ptas, quàm in commentariis, quodd scilicet conscientia laudenda  
tior bonum virum diligentior faciat in respondendo, quàm  
interpretando, *post. Bart. & alios citatos. Tiber. Decian. in apolog.*  
*jurispr. a dversus Alciat. cap. 10. n. 26. 27. & 28. & cap. 13. n. 17 & cap.*  
*15. n. 42.* In veram autem rationem *Dn. Carpzovii*, à priori sua  
sententia discedentis, cum in *dict. resp. Elector.* rationes annexæ,  
naque mihi, neque, puto, ulli alii, ceu parebit ex sequentibus,  
satisfaciant, ego penetrare haud potui, nisi fortasse sit nimius fisci  
favor, & cretum ejus studium affectatum. Recentet quidem  
*Dn. Franzk* rationes *resolut. 9. n. 7. & 8.* quas pro mutata sua opi-  
nione astruxit *Dn. Carpzov. dict. resp. Elect.* sed quia fortasse non li-  
buit, nullam refellit, huic astipulatur potiùs in unico tantùm ca-  
su, quo nimirum aliqua machinatio & notabilis fraudulentia in  
cessione, de qua cedens participiet, intervenit.

6 Videamus jam rationes *Dn. Carpzovii*, ex quibus prima est:  
quia cedens pœnæ loco amittit superfluum: Unde colligit: Er-  
go illud cedit fisco. Sed hic medius terminus non est aptus, ne-  
que legalis ad hoc inferendum, imò argumentum hoc non per  
unam, sed per instantias ferme innumerabiles refellitur. Non  
enim omnis pœna ad Fiscum sive Magistratum pertinet. Con-  
tractui mutui pœna inferitur, quæ loco usurarum est: Veluti,  
si intra certum tempus, mutuum non esset redditum. Quare ad  
debitum modum usurarum pœna reducitur: Quamvis aliàs sæpe  
lex jubeat & usuras & pœnam exsolvi, *l. Lucius d. act. empt. vend.*  
*Petr. Greg. Tholos. in Syntag. jur. lib. 31. cap. 3. n. 2.* Ubi etiam ab  
initio de pœna convencionalis, de qua plures *Dd.* alii sparsim scri-  
pserunt, ut & ipse *Dn. Carpzov. in jurispr. forens. part. 4. const. 48. def.*  
*7. & part. 2. const. 38. def. 5. n. 5. & lib. 5. tit. 9. resp. Elect. 106. & lib.*  
2 *3. tit. 4. resp. 39. n. 12. & sqq. & resp. 38.* Ita pœna est ad privatum  
contrahentem spectans, de qua disponit, *l. univ. C. d. sent. qua*  
*pro eo, quod inter. profer.* Et hæc pœna usque adeò civilis est, ut  
non possit ex conventionione applicari fisco, *l. arbiter inter certum 42.*  
*& l. arbiter 40. d. recept. arbit. Tholos. dict. loc. & ibid. n. 3. 4. & sqq.*  
Ubi



Ubi plura de pœnis, non fisco, sed privato debitis: C. iusmodi  
 etiam sunt illæ, quas per actiones pœnales consequimur civ. liter.  
 etiam si ex crimine descendant, ut dupli, tripli & quadripli, § 23.  
 24. 25. & 199. inst. d. act. Annulatio quoque actus celebrati con-  
 tra legem est pœna, Card. Tusch. verb. pœna concl. 205. numero 5 &  
 concl. 206. numero 4, & 5. & ibid. citati. In notoria verbi ambi-  
 guitate, vel t. hic, in dictione pœna, intentionis suæ certitudi-  
 nem quærere, miserrum est. Quicquid enim ambiguum est, id  
 inutile est ad controversias tollendas, l. 12. §. 2. C. de adif. privat. 8  
 Iac. Thoming. decis. 24. n. 14. Et ambiguus in rebus non debet esse  
 absolutum iudicium, c. habuisse 7. distinctione 33. arg. lib. unic. ibi:  
 si verò aliquid fueris. C. de nov. oper. nunc. Optimè huic applicatur,  
 text. expressu l. fin. ff. d. litigios. cuius verba inserere placuit: Re n;  
 de qua controversia est, prohibemur in sacrum dedicare, alioquin  
 dupli pœnam patimur, nec immerito: ne liceat eo modo durio-  
 rem adversarii conditionem facere. Sed duplum utrum fisco, an  
 adversario præstandum sit, nihil exprimitur. Fortassis autem 9  
 magis adversario, ut id veluti solatium habeat pro eo, quod po-  
 tentiori adversario traditus est. Ecce textu. hic loquitur de pœna  
 dupli, non fisco, sed parti applicanda: Tamen dicitur, & est pœ-  
 na. Similiter in casibus l. extat. 13. ff. quod met. caus. l. creditores 7 10  
 ff. ad leg. jul. de vi privat. l. meminerint 6. & l. si quis in tantam C. unde  
 vi l. conductores 34. C. de locat. conduct. l. non abs. re 10. C. unde vi  
 pœnæ, quibus vel creditum perditur, vel dominium amittitur, vel  
 cum re ejus æstimatio est restituenda, fisco minimè accrescunt, sed  
 parti læsæ & victrici: Quanquam in harum recensitarum legum  
 paucioribus hoc disertis verbis sit expressum. Pœna enim appo-  
 sita applicari debet ei, ad cuius beneficium factum pœnale indu-  
 citur, quando aliter non est dictum, Card. Tusch. lit. P. verb. pœna.  
 concl. 240. ubi citat. dist. text. l. fin. ff. de litigios. idem est iudicium de  
 eo, qui agens in intentione sua plus complexus fuit, quàm ad ipsum  
 pertinebat, & propterea causa cadebat, inst. de act. §. si quis agens 33.  
 Pro secunda ratione leg. 2. C. ne liceat, potentioribus patrocin. ibi de-  
 bitis creditores iactura multentur? & l. unic. C. de huius, qui potentior. 11  
 nemo, adductæ opinion. Dñ. Carpzovii novæ nec quicquam opi-  
 culantur. 12  
 Ggg



- tulantur. Præterea namque, quod in casibus planè diversis disponant, ne verbulo quidem in iis reperitur, etiamsi debiti iactura creditores mulcentur, quod tunc debitum fisco acquiratur. Neque in sensum ejusmodi trahi potest verbum mulcentur. Sicuti enim multa & poena sæpius confunduntur, ut unum pro alio accipiantur; Petr. Greg. Tholaf. lib. 31. cap. 3. n. 4. prope fin. ita etiam inde descendunt verba, mulctare & punire. Imò, multa ut plurimum est Bussè, quæ penditur læsis: Emenda verò est wette, iudici solvenda, Beust. in l. admonendi numero 1179. in fine de jurejur.
- 13 fol. 752. Ioh. Rudinger cent. 5. obs. 59. In re tam clara non oportet quidem esse prolixum, cum multiloquium prudensissimos stomachetur, Rol. à Vall. vol. 3. conf. 11. ab init. Sed quia Dominus Carpzovius in re tanti momenti, dictione poena, & verbo mulcentur, certam & fundamentalem aliquam rationem suæ assertionis
- 14 radicare putat hætenus adductis superfedere non potui. Neque unde rationem suam tertiam vult depromere, adminiculo est Dn. Carpzov. Recessus Imperii Francesurt. de anno 1577. & alii priores. von wucherlitz. en contracten, qui capitalis crediti quartæ partis amissione Magistratui in comillum cadente, puniuntur. Loquuntur enim de casibus planè separatis, constat autè à diversis siue separatis malè inferri Et in specie, poenæ ad alios casus non sunt extendendæ sed restringendæ, l. factum cuique 155. §. in penalib. 3 ubi Dec. ff. d. reg. jur. cap. in penis 49. cod. in 6 c. odia d. reg. jur. in 6. Multò minùs (Quod Dn. Carpzov. hoc in casu facit acriter) aggravandæ & exasperandæ. Quia casus poenales sunt stricti juris, Bald. in l. cum proponas colum. fin. C. de hered. institut. Etiam si esset eadem ratio, & omnimoda similitudo de casu ad casum, Io. Andr. in d. cap. odia d. reg. jur. in 6. imò, vel major ratio; Alex. conf. 113. viso instrumento in fin. lib. 2. Card. Tusch. lit. E. concl. 662. n. 2. 6. & 9. & lit. P. concl. 286
- 15 numero 1. 2. 3. Neque privationis, neque alia poena habet locum, nisi in casibus jure expressis, Curt. Iun. conf. 288. numero 26. & seqq. Alex. conf. 144. n. 15 lib. 1. Quos ad hoc citat Tusch. dict. loc. Menoch. conf. 1032. n. 19. & conf. 1128. n. 2. & conf. 1192. n. 3. & conf. 272. n. 83. & conf. 526. n. 11. Quartò, pro Dn. Carpzovio in propolita quæstione statim nec quicquam facit rescriptum Electorale de anno



anno 1614. Hoc enim, nec ipso *Carpzovio* inficias eunte, ne verbum quidem proferri, neque exprimit, quod superfluum ultra debitam quantitatem solutum, vel etiam totum debitum, contra dispositionem juris communis, in eo memoratum, & omnium *Dd.* sententiam communem, cedere debeat fisco, sive Magistratui.

Ideoque sicuti jus Saxonicum in locis, in quibus viget, juris communis vim, roburque obtinet, *Schrad. tr. d. feud. part. 10. sect. 17. n. 26. & 35. Dan. Moll. ad constit. Saxon. p. 1. const. 27. n. 18. & 21. Modest. Piff. conf. 11 n. 5. vol. 2. & non quævis juris communis dispositio, maxime, si hæc ad correctionem juris Saxonici retenderit, temere huic juri applicanda venit. Nam & hic locum sibi vendicat: quod id, quod expresse correctum non reperitur, adhuc stet, viresque suas obtineat. Iuxta l. *præcipimus in fin. C. d. appell. Pruckm. vol. 2. conf. 3. n. 33. 34 ubi alios citat.* Ita quoque, quod jure Saxonico non invenitur expresse mutatum, illud manet sub dispositione juris communis. Imò, si jus Saxonicum non ita clarum est, ut juris communis correctionem introducere possit, standum est omnino jure communi, etiam in foro Saxonico, neque ulterius admittenda, quam perspicuis verbis exprimatur, Quod abundanter demonstravi in *decad. mea. 1. quest. 2. n. 10. 11. & 20. & decad. 3. quest. 4. n. 11. 12. & 13. & quest. 5. pag. 257.* Hoc primum est requisitum, quod, ut & alterum, jam dicendum, in jure Saxonico scripto suam intentionem fundaturo probè sunt notanda, ut conjunctim adsint. Est autem requisitum hoc secundum, ut non tantum, seu dixi, claris & perspicuis verbis juris Saxonici, quod venit in questionem, probetur, sed etiam, ut consuetudine & observantia sit receptum, sive usu contrariis non abolitum: Eatenus enim vigorem & auctoritatem habet jus Saxonicum, & terminos duorum horum requisitorum, conjunctim necessariorum, non egreditur, etiam in terris Saxoniciis. *Hartmannus Pistorius part. 1. quest. 16. num. 11. & part. 2. quest. 13 in fin. & quest. 26. num. 18. & alibi passim Dominus Carpzovius in jurispr. forens. part. 2. const. 35. def. 8. numero 4. part. 3. const. 11. def. 13. numero 4. part. 3. const. 11. def. 13. numero 10. & part. 4. const. 17. defensione 1. numero 4. & lib. 6. tit. 7. resp. Elit. 73. numero 29. Coler. de process. ex-actus. part. 1. cap. 2. numero 20.**

Ggg 2

Velut



- 22 Veluti videmus de jure scripto Saxonico antiquo, cujus autoritas magis ab usu & consuetudine, quam verbis dependet, plura in deluetudinem abiisse, ut hodie applicari nequeant, *Anst. Rauchb. libro 1. quæst. 37. numero 27. & 28. Petrus Heigius lib. 2. quæst. 17. n. 42. & 44.* Maxime, cum favorabilis sit consuetudo, quæ facit, ut ad jus commune redeamus, *Felin. inc. auditus numero 21 & sq. extr. de præscript. Schraderus de feud. part. 10. sect. 10 numero 234 & sect. 20 numero 165. Heigius libro 1. quæst. 23 numero 49 Carpzov. lib. 6 tit. 8. resp. Elect. 79. numero 44.* Lex enim, quæ in deluetudinem abiit, ad causarum decisionem allegari non meretur, igitur in proem. instit. libro 1. §. sed etsi quæ leges C. de vet. jur. enucl. *Pruckmannus vol. 1. conf. 43 numero 73.* Et leges antiquæ correctæ citra reatum falsi, ad causarum decisionem citari non possunt *Berlichius part. 3. concl. 29. numero 30.* Hinc etiam est, quod statutum siue consuetudo ita sit interpretanda, ut quam minimum lædat jus commune, *Curt. Iun. conf. 129 numero 2 ibi: cum igitur sit correctorium. Lud. Roman. conf. 197 numero 2 & conf. 399 numero 1. Goedd. vol. 1. conf. Marpurg 25. numero 87. Tessaur. decis. 41. num. 23 vs. & in simili dicitur statutum Dn. Carpz. lib. 6. tit. 5. resp. Elect. 49 numero 19 & lib. 1. tit. 9. resp. 97 numero 13 & lib. 2. tit. 3. resp. 41. n. 5.* Et sanctiones statutarie Saxonice strictissime debeant accipi, nec de casu ad casum extendi, neque de specie certa ad aliam speciem, *Alex. libro 6. conf. 54 numero 9. Iac. Schulz part. 1. quæst. 1. numero 4. Mynsing. decad. 15. resp. 1. numero 13 & sqq. Schrad. de feud. p. 10 sect. 20. numero 169. Dn. Carpzovius lib. 6. tit. 10 numero 12 & resp. 114 numero 9. 10. nec de una re ad aliam, Schrad. & Mynsing. dict. loc. Iacob. Schulz. part. 2. quæst. præf. 65. n. 38. Carpz. lib. 6. tit. 6. resp. 58. numero 15.* In primis autem debet attendi earum observantia, & praxis ex qua, quod pauld antè in secundo requisito tetigi, vigorem & autoritatem habet. Ratio, quia praxis est optima legum, jurisque interpres, enucleatrix & intellexatrix, *Bald. ad c. 1. numero 2. de feud. sine culp. non amitt. Iacob. Schulz. ad Modest. Pist. part. 2. quæst. 56. n. 56. Dec. conf. 11. n. 9. Damhoud tract. d. subhast. cap. 1. n. 3. Marant. part. 4. dist. 1. numero 74. Schrad. vol. 1. conf. 3. numero 220.*

Ubi

Ubi dicit: Et hoc usque aded verum est, ut illa interpretatio sive declaratio, quæ ex observantia postea secuta colligitur, omnino tenenda & sequenda sit, etiam si verba dispositionis illi declarationi vel intellectui refragarentur, vel contrarium suaderent: Citans ad hoc Socin. lib. 1. conf. 145. col. 2, Craver. conf. 294. ratione decidendi. 21, Unde de statutis & jure Saxonico scripto, præsertim antiquo commodè dici potest: Quod praxi non cavetur, pro lege non habetur: Imò generaliter statutum non receptum in observantia, licet fuerit publicatum, nullas habet vires, ideoque ligare non potest, Paris. lib. 4. conf. 105. n. 5. Meischner. tom. 3. decis. Cam. 20. n. 41. Ias. in l. rem non novam n. 5. C. de judiciis. Et leges vel ordinationes, usu non receptæ, non obligant, Menoch. conf. 459. n. 32. & conf. 461. n. 13. Habenturque pro non latis, Ias. in l. de quibus, n. 33. ff. d. legib. Craver. vol. 5. conf. 894. n. 17, Quæ nimirum sunt contraria consuetudine sublata. Lex vel constitutio alioquin per hoc non tollitur, quod antea non sit practicata: Potest enim, si per contrariam consuetudinem non fuerit abolita, adhuc practicari, l. 2. C. quæ sit, long. consuet. Eleganter, Paul. de Castr. in l. in criminali, §. C. d. jurisdict. n. 1. vs. punit, tales iudices & sqq. Berlich. part. 5. concl. 61. n. 107. Lex non per non utum, sed per contrarium tollitur usum, Barz. in §. antea in proem. digesti, Felin. in c. 1. vs. limita secundo de treug. & pac. Farin. 1. conf. 30. n. 108. Iac. Schulz. lib. 2. quest. 69. n. 66. Hinc igitur à legum non usu, ad derogationem earum haud procedit argumentum, nec valet allegatio imperitorum Advocatorum: Nunquam hoc factum: Ergo fieri non debet, Cùm faciendum cursu temporis non tollatur, c. cum ex officio, ubi Bald. extr. d. præscript. l. Arriani C. d. heret. & Manich. Nic. Everh. in top. in loc. à solitis, n. 15. Petr. Heig. lib. 2. quest. 23. n. 21. & sqq. usque ad fin. Sunt autam (cujus obiter facio mentionem) extra jus Saxonicum commune, in uno vel altero Saxoniarum Principatu particulares consuetudines, Principum placita, sive statuta localia, illi derogantia sæpissime; quæ igitur à suis constituentibus, sive introducentibus, non verò à jure Saxonico communi, auctoritatem & robur suum obtinent, atque ultra suorum locorum fines non extendunt,

G g g 3

neque



neque tanquam de jure Saxonico communi sunt alleganda, neque applicanda: Quamvis juris Saxonici ( particularis & magis localis intelligitur ) esse dicantur. Veluti est jus Magdeburgicum, quod ultra ditiones Magdeburgicas vires suas non protendit, per tradita Coler de proc. ff. exsecut. part. 1. numero 227. Dan. Moll. ad const. Saxon. part. 5. const. 20. numero 62. Frid. Pruckm. vol. 2. const. 8. numero 26. Si itaque rationibus innixus dixerim, quod sentio, dictum Electorale rescriptum de anno 1614. non venisse ad observantiam, omnino arbitror. — Rationes autem hæ sunt potissimæ: judiciorum enim & collegiorum juridicorum præjudicia non exstant, quod secundum illud sit judicatum vel decisum, nisi novissima à Dn. Carpzovio, aliquoties tacto respons. 33. lib. 5. tit. 5. annexa. Sed hæc illa ipsa sunt, quæ veniunt in hujus

32 quæstionis controversiam. Contrarium potius Dd. Saxonici tradiderunt, suamque doctrinam contrariis præjudiciis firmarunt. Ex quibus in primis est ipse Dominus Carpzovius: Nec non Matthias Berlichius Icti Curialis judicii Wittenbergenfis quorum responsum verbore nus inferuit Berlichius & Dn. Georgius Franzhij initio alleg. locis Doctores Saxonicos alios, qui de hac materia scripserint, non vidi. Et hæc contraria doctrina, ab anno 1614. usque ad annum 1642. donec ad alteram suam opinionem novam resiliret, & responsa Electoralia ederet Dn. Carpzovius & ita propè triginta annorum spacium continuè observata est.

33 Si res aliter sese haberet, neminem horum Ictorum, nec quanquam alium, directò contra Electorale rescriptum, sive consulendo, sive judicando, sive Advocando calumiam stringere & insurgere ausum fuisse, quis velit dubitare? De temporibus annum sæpe dicti rescripti 1614. antecedentibus, non est, cur verba faciam, procul dubio enim jus commune in vigore inconcusso permansit. Idem propter rationem eandem sentio de peculiari mandato, cujus in fine multum memorati responsi Elect. 31. meminit Dominus Carpzovius & annu 1625. publicatum esse dicit. Quæ assertio, si vera est, illius publicationem, quin Dominum Carpzovium in insigni & inexcusabili ferme constituat culpa, negare vix quisquam poterit. Namque,

ant

aut scivit dicti mandati publicationem, aut ignoravit, cum definitiones suas forenses anno 1638. publici juris faceret. Si hoc iudicent alii, num quadret *l. 2. ff. Servius de orig. jur.* Turpe esse Patricio & Nobili, & causas oranti, ius, in quo versatur, ignorare. *Ubi Grotius innot. lit. p. ex Cicer:* Tales peregrinari, in aliena civitate, non in sua Magistratum gerere videntur. Item: Sicuti ignorantia legum est lata culpa, *Barr. in repet. l. quod Nerva, 32. n. 7. de pign. ita quoque* (quamvis citra existimationis iacturam statuta & consuetudines locorum exterorum ignerare possit Doctor: *Cothm. volum 3 conf. 50 n. 204*) ignorantia juris statutarii constitutionum & decretorum publicatorum civem antiquum, nedum *I*ctorum Præclarissimorum in officiis publicis honoratissimis, tot annorum spacio, totum ferme vitæ cursum transigentem, minimè excusat, *Gail. 2 obs. 48 n. 22 28 & 29. Mascard vol. 2 concl. 879 n. 21. 23 & 24.* Si autem asserti mandati publicationem ejusdemq; praxin & observantiam (in eo enim, ut ex paulò antè indigitariis constat) scivit *Dn. Carpzovius*, incidit in Scyllam, cupiens vitare Charybdim. Quid enim hoc sit contra Principis publicata decreta & mandata, multis annis sciens, videns, volensque docere, publicè scribere, & judicare, judicet ipse *Dn. Carpzovius*. Tandem nullius ponderis est ejus ratio quinta, quòd nimirum nullus in jure civili exstat textus, ex quo debitori superfluum accrescere probabitur. Erubescere autem debemus sine lege loqui: item; turpe est Doctori sine lege loqui: item; quod legem non cavetur, in practica non habetur. Quæ brocardica multis supervacaneis & huc impertinentibus allegatis munivit. Hæc autem *Domini Carpzovii* prætensa ratio quinta sese ipsam statim refellit, eodem nempe argumento, contra illum ipsum ita inverso: Nullus in jure Civili exstat textus, ex quo fitco sive Magistratui superfluum cedere probabitur. Ergo erubescendum est sine lege loqui, &c. Non sequitur hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, *l. neque natales 10, C. d. probat, Vult, 1, conf. Marp, 30, n. 14.* Qui autem lege aliquid cautum esse asserit, id omnino probare debet, sive se fundet, in affirmativa, sive in negativa, *Bald.*



- Bald. conf. 347 incip. Et premitto, & in conf. seq. incip. secundum ea lib. 3.  
quem refert Craver. in conf. 6. incip. Plura videnda sunt numero 87 &  
conf. 25. incip. dubia plura proponuntur numero 9. vide supr. quest. 1. n. 3.  
hac decad. 4. Hartm. Pist. lib. 2 quest. 13, numero 36. Ubi hic re-  
40 citius applicat illud vulgatum: Quod lege non cavetur, in pra-  
ca non habetur. Interpretatio juris correctoria est vitanda,  
maximè, quando per subauditos saltem intellectus vult introduci,  
Hartm. Pist. lib. 1 quest. 16 numero 19 ubi citat gloss in c. cupientes §. quod  
41 si per viginti: in verb. prater ea de elect. in 6. Quid autem sit, sine le-  
geloqui, necum Dn. Carpzovio toto erret coelo, explicatum vi-  
debit lector quest. 1. decad. hujus 4. in init. Eodem modo refellitur  
& alterum argumentum, quo Dn. Carpzov. rationes pro debitore  
à Dn. Finkelthufio allatas elidere conatur. Mala est consequentia,  
dicit: Non potest cedens vel cessionarius experiri adversus debi-  
torem ad residuum: Ergo hoc ad ipsum debitorem spectabit: Cum  
tertio nempe fisco actio non fuerit denegata ab Imperatore Iusti-  
42 niano dict. l. 23. §. 2. C. mandati, Eadem forma & modo possum dice-  
re: mala est consequentia, contra Dn. Carpzov. hoc ejus argumen-  
tum, iisdem verbis retentis, ita invertendo: Non potest cedens  
& cessionarius experiri, adversus debitorem ad residuum: Ergo  
hoc ad fiscum spectabit: cum tertio nempe debitori actio (vel po-  
tius exceptio) non fuerit denegata. Haute enim plus debet esse  
in conclusione, quàm in præmissis.

Reliquas Dn. Carpz. rationes contrarias hinc perpendere,  
excedit limites mei instituti: Relinquo igitur earum perlustratio-  
nem aliis, præsertim quorum interest: ipsi viderint,  
an quicquam solidi sint reper-  
turi.

QUÆ-

# QUÆSTIO TERTIA.

*Si delicto aliquo perpetrato, & inquisitione generali peracta,  
ante specialem inquisitionem accusator se offerat, an  
tunc iudex ei petenti, acta inquisitionis generalis  
edere teneatur?*

**Q**Uam quæstionem, malè, puto, negare Dn. Carpz. in pract, Crim, part, 3, quæst, 108, numero 66, ubi ita scribit: Sanè, si Iudex hoc facere, & accusatori gratificari velit, dubium non est, quin hoc ipsi sit permittendum. Quòd si verò Iudex acta edere renuat, nequaquam ad id cogi poterit: Sufficit namque, quòd accusatore, ab accusatione etiam desistente, iudici fas sit adversus reum inquirere. Quare, licet actor ob defectum informationis generalis, processum ordinarium deserat, delictum nihilominus coërcetur à Magistratu, ex officio hoc casu procedente, ut sic nulla prorsus ratio sublit, quæ à Magistratu invito, acta summaria inquisitionis extorqueri suader. Hæc Dominus Carpzovius.

Sed antequam quæstionem ipsam tangam, remitto lectorem amicum ad repetitionem hoc faciendam Dn. Carpzov, quæst, 107, numero 10, & 11, part, 3, pract, Crim. Ubi post alios docet, quid sit generalis, quid item specialis inquisitio: Quod etiam sine difficultate percipi potest ex differentia generalis & specialis inquisitionis, ibidem n. 14, insertam hisce verbis: Illa siquidem, nempe inquisitio generalis, est tantummodo præparatoria ad  
H h h inve.



inveniendum delictum, & investigandum delinquentem: Hæc autem, scilicet inquisitio specialis, solennis & ordinaria est ad puniendum & condemnandum n. *Specul. in tit. de inquis. §.* quando autem *Jul. Clar. in pract. §.* ult. *quest. 20. in pr. & quest. 54 vers. item quia. Et id. Boss. in prax. tit. de inquis. n. 2.* Illa præcedit semper, hæc verò sequitur, *Nic. Reusner. decis. 24 n. 26.* Jam brevibus ad questionis examinationem: Quam negando *Dn. Carpzov.* planè obliuiscitur anteriorum suorum traditorum, *in pract. Crim. part. 3 quest. 103. n. 52. & quest. 107. n. 1, 2, & 3.* Ubi statuit, quòd non nisi deficiente accusatore ad inquisitionem specialem possit pervenire Iudex: Et n. 26. ubi pro singulari etiam requisito ponit, si Iudex velit speciali inquisitione procedere, ut nimirum tunc accusator non adsit, qui adversus delinquentem agere velit addendo: Eo enim existente processus inquisitorius cessat, & ordinarius processus (ita enim istum suo more ad distinctionem ab inquisitorio appellat) inquisitionem excludit. Quod expressè repetit & confirmat n. 38. 41. 43. & 44. Videatur itaq; an non illud, quod scribit *Dn. Carpzov. quest. 108 n. 66.* huic planè contrarietur. Ibi enim offert se accusator ad accusandum: Hoc tamen nihil obstante, iudicem ex officio processum inquisitionis instituere, & delictum coercere posse, asserit. Nec refert, quòd hic illi acta generalis inquisitionis communicare renuat. Hoc enim jure facere nequit. Quamquam non quicquid iudicis potestati permittitur, id subijcitur juris necessitati, *l. sape audiui de off. praesid. l. non quicquid. 40 de iud. & ibi Cujac. & in recit. ad l. 1. C. de his quibus ut indig. pag. 813 ubi exempli loco adducit l. 6. dist. 11. huc pertinentem.* Attamen distinguitur inter ea, quæ sunt in mero arbitrio iudicis, & ea, quæ sunt in obligatione, quæ nihil aliud est, quàm juris necessitas, *l. ult. de eo, quod cert. loc.* Iam autem communicare acta inquisitionis generalis accusatori sese ad accusandum accingenti ad ejus informationem, est in iudicis obligatione: Ideoq; exposulat juris necessitas: quod ita demonstro: Quicquid facit ad investiganda & punienda delicta, nec non iustitiæ administrationem, ad illud iudex tenetur. At qui accusatori sese ad accusandum offerenti, & pro sua Informatione acta generalis inquisitionis petenti dare, facit ad investiganda & punienda delicta, nec non iustitiæ administrationem. Ergo &c. Nec quicquam facit contra hanc illationem, quòd iudex, etiam, accusatore remoto, per modum specialis inquisitionis procedere, delictum punire, & iusticiam administrare possit & velit. Nam ad hoc



nihilominus, accusatore etiam desistere nolente, & cum eo simul  
 & conjunctim contra reum procedere, nec non indicia, & proba-  
 tiones, ubi accusatori deficiunt, ex officio recipere est obstrictus:  
 Juxta Resolut. quest. 2. decad. mea 1 & rationes ibib. adductas. Præterea  
 Judex jure accusandi citra suum factum neminem invitum potest  
 privare: Juxta vulgare: Posset quoque judex accusatori esse sus-  
 pectus: fraudibus autem judicium est occurrendum, ne commitan-  
 tur vid. decad. mea 1 quest. 7. numero, 21. vel posset esse imperi-  
 us, vel ex alia causa non esset idoneus ad negotium legitime &  
 accurate expediendum. Tunc non solum accusatoris,  
 sed etiam Reipubl. interest, accusatorem a processu nequaquam  
 excludi: dict. quest. 2. n. 23. Insuper provinciam accusandi in se  
 recipiens, antequam ad eam accedat, cupit procul dubio de non te-  
 mere mora lite esse certus: Certitudinem, quam si non aliunde,  
 quam ex actis generalis inquisitionis vel difficulter saltē consequi  
 valet, hoc minus eorum communicationem eidem petenti judex de-  
 negare potest: Nisi contra jura propriamq; doctrinam velit esse  
 in culpa remoti accusatoris ab agendo. Culpæ enim reus est, qui  
 impedimentum non amover, cum possit, l. quibus diebus 40 in pr. ff. de  
 cond. & demonst. Dd. ad l. qui potest facere 174 d. R. I. cap. fin. extr. de  
 Elect. Goedd. 1 Conf. Marpurg. 24. n. 66. Neq; Dñ. Carpzov, suam  
 hujus questionis negativam ulla lege, neque ratione, probat: Do-  
 ctori autem, licet magno & celebriori, non tenemur credere, nisi  
 dicta sua clavis dilucidisq; textibus, vel urgente ratione probet:  
 Id quod demonstravi in tract. meo de appellat. in Crim. n. 31 & decad.  
 mea 2 quest. 5 n. 9 & quest. 10 & decad. 3. quest. 7 n. 11. Tandem non  
 possum penetrare, cur judex acta generalis inquisitionis accusatu-  
 rum, cujus interest, clam, ex indeq; a processu contra delinquentē  
 exclusum esse velit, ipse tamen in processu specialis inquisitionis  
 iisdem usus, nisi vel cum reo collusionem, vel aliam iniquitatem  
 intendant. De qua valde se redd. t. suspectum. Dolose enim fieri cen-  
 setur, quod quis clam agit, Bald in l. error. 4. C. de jur. & fact.  
 ignor. Zas. conf. 18 n. 9 lib. Cravett. conf. 6 n. 8. Sixtin. conf.  
 Marpurg. 13 n. 15. vol. 1.

Hhh 2

QUÆ-



# QUÆSTIO QUARTA

*An qualitas ista, quando testis requiritur, omni ex-  
ceptione major; in criminalibus sit articulanda  
& probanda?*

**N**egat quidem hoc Dn. Carpovius in *pract. crim. part. 3. quest. 114 numero 27.* Sed non possum, quin ab ejus opinione recedam, cum *Rol. à Vall. lib. 2. conf. 50 num. 17. Mascard. d. prob. concl. 1367. numero 6 & 4 Menoch. de præsump. lib. 5. præs. 1 numero 35 & seq. pluribusque Dd. ab iis citatis. Herculan, in tract. quis ten. prob. negativam numero 155. cum longo Dd. Cathalego ibid.* Ubi addunt, istam qualitatem non præsumi, sed esse articulandam & probandam. Videantur etiam, *Honded. volum. 1. conf. 77. numero 26. Alex. conf. 82. col. 2. lib. 1. Paris. vol. 5. conf. 24. n. 15. & conf. 152. numero 7 & seq.* Si itaque hæc qualitas in casu, eam requirente, non est articulata, nec probata, per testem nihil probatur, *Dd. citati vid. obs. meas crim. tit. 4. obs. 38 n. 2. 3. & pag. 319. & 320.*

QUÆ-

# Q U Æ S T I O

## Q U I N T A.

*An, qui parricidium committendum scit, & illud potest impedire, nec tamen impedit, pœnâ parricidii ordinariâ æquè sit plectendus, atque ipse parricida?*

**Q**uæstionem hanc, puto, esse affirmandam: idque, primò, propter jura generaliter disponentia: Qui enim potuit hominem liberare à morte, nec liberavit, non secus habetur, ac si ille ipsum occidisset, cap. sicut dignum 6. §. illi etiam, extra d. homicid. cap. qui potest. 23 quæst. 3 cap de liçto 6. ¶ ult. extr. de sens. excom. in 6 l. 1. §. occisorem de Senat. Con. Sillan. & l. omne delictum 6. ¶ pen. de re militar. Sed hoc intelligendum, quatenus sine propriæ vitæ periculo defendere illum potest, Philip. Mattha. ad l. 50 de reg. jur. numero 13 & seqq. & num. 16. Et quicumque perpetrandum delictum prohibere potest (maximè si tenetur, ceu hoc in casu) & non prohibet, consentire dicitur, arg. l. 2 & 3 de nox. act. l. item 13. §. 7. ff. locat. can. non inferenda 17 can. qui potest 8 & can. ult. 23 quæst. 3 c. sicut dignum 3. ¶ illi de homicid. c. delicto 6 vs. ut quidem de sens. Excom. in 6 Cravett. conf. 409, numero 4. Consentientes autem & facientes eadem pœnâ esse plectendos, maximè in atrocibus delictis, est text. elegans in c. facientis, dist. 86, Gail. 1 de pac. publ. cap. 1 num 43 ubi citat plures textus & Dd. Qualis consensus hoc in casu (qui infra n. 8. ordine recensetur) eo fortior redditur, quippe, quod non solum cum posset, & teneretur, delictum non impediverit, sed etiam

H h h 3.

non



non contradixerit, imò, ne verbo quidem interpellaverit soror  
 affans & videns, parricidam infantulum necantem: quod pate-  
 bit ex sequentibus, & propria ejus confessione. Qui enim ta-  
 cet, consentire dicitur, si potuit contradicere, non contradixit,  
*reg. 48 de reg. jur. in 6 Menoch. lib. 3 præf. 116 numero 2.* Et culpæ  
 reus est, argumento à contrario sensu, l. 50 & l. 109 ff. d. reg. jur.  
 4 Imò, sorori favorem infanticidæ præstare: Eos enim delinquen-  
 tibus favere interpretamur, qui, cum possint, manifesto facinori  
 desinunt obviare, rescribit Innoc. 3 in cap. quante presumptionum &  
 temeritatis existat, 47 extr. de sent. excomm. Et auxilium tuum,  
 qui potest impetrari, & negligit, videtur injuriantem fovere, &  
 ipsius culpæ particeps esse, cap. dilecto elio 6, circa finem d. sent.  
 excomm. in 6. Et in specie, qui potuit hominem liberare  
 à morte, & non liberavit, videtur occidisse, nec carere scrupulo  
 societatis occultæ, qui manifesto facinori desinit obviare,  
 cap. sicut dignum 6, §. illi etiam: extr. d. homicidi; cap. negligere  
 55. caus. 2, quest. 7. Unde, qui propositum suum non pro-  
 texit cum posset, in pari causa factori habendus est, l. omne  
 delictum 6, §. pæn. ff. de re milit. Et si servus, Domino sciente,  
 & prohibere nolente, cum potuisset, occiderit, ipse Dominus  
 occidisse intelligitur, l. 2 & 3 ff. de noxal. act. Hanc affirmativam  
 quoque in specie obtinere in atrocissimo crimine parricidii, san-  
 citur in l. utrum 6 ff. ad leg. Pompei, de parricid. §. alia deinde just. de  
 publ. Iud. Menoch. de arbitr. jud. quest. cas. 356. numero 24 & 199. Dd.  
 citati à Dn. Carpzov. in pract. crim. part. 1, quest. 11, numero 45.  
 Vbi autem numero 48 usque ad fin. contrarium tuetur, cum hac  
 tamen limitatione, nisi conscius criminis sese fecerit participem,  
 juxta Accurs. & Bart. ad dict. l. Virum. Et ita intelligendos esse  
 7 textus, pro affirmativa allegatos, dicit Dn. Carpzov. hisce verbis:  
 conscios criminis parricidii pœnâ puniri, istud exaudiendum  
 est, de consciis participibus. id est, de iis, qui simul criminis  
 participes sunt, adeoq; opem præstiterunt. De hujus distinctionis  
 admissione ad effectum pœnæ, non ordinariæ, sed extraordinariæ  
 infligendæ hic nihil movebo, eâ relinquens in medio, sed cum D. Carpzov.  
 rei veritate salva præsuppono, requiri quoq; parricidii criminis co-  
 scium



scium, simul etiam esse participem, ut opem præstiterit, ad poenam ordinariam parricidi infligendam. Ab hac autem *Dn. Carpzov.* doctrina longè distat, & minimè quadrat factum cum suis circumstantiis, tanquam præjudicium & exemplum verbotenus ab eo insertum *diff. quæst. numero 52.* Dieweil sie bekant / daß sie nicht allein bey gedachter ihrer Schwester / wie sie ihres Kindes genesen / gewesen / und daß sie das Kind / als es noch gelebt / in Händen gehabt / sondern daß sie noch mit angesehen / wie ihre mitgefangne Schwester dem Kinde zweyen Finger in denn Hals gesteckt / und es auff diese Masse erstickt / und doch ihrer Schwester nicht zugeredet / sie davon abgehalten / und also diese Mordthat wehren und verhüten helfen / darneben auch nach vollbrachter Mordthat / das todte Kind in Keller verscharrt und begraben &c. So wird sie derowegen mit zeitlicher Landes Verweisung in Straffe genommen / man wolle ihr dann / weil dadurch nicht allein die Gefangene / sondern der Mann zugleich mit gestraffet wird / die Landes-Verweisung / wann sie es vor eine Gnade erkennen / und setzen neben dem Mann cassirt / litten würde / erlassen. Bis den 3ten Jul ward sie Bischofliche Wochen mit der Straff des Gefängniß belegt *B. K. W.* Similia refert præjudicia siue responsa *Dn. Carpzov. numero 53.* sed non verbotenus. Factum autem cum suis circumstantiis recensiturus si applicetur dogmati *Dn. Carpzovii*, emanabit manifesta contradictio. Quod enim in thesi affirmat & statuit, hoc ad hypothesein translatum negat, & destruit. Videtur enim hoc factum, malè applicatum indigitare principalis parricidæ sororem fuisse principem delicti, & opem præstitisse, ante delictum, in ipso actu delicti, & post ejus perpetrationem. Id quod ex ipsius relationis verbis, sine ulteriori explicatione constare arbitror. Nec refert, quod soror in ipso parricidii actu manum non admoveverit, sed aliterit & aspexerit sororem suum infantem, duobus digitis faucibus ejus immisisit, suffocasse. Realis enim opera, seu manuum admotio, non semper requiritur, ut quis dicatur opem præstitisse, *text. in l. 1. ff. de injur. Gail. 1. de pac. publ. cap. 1. n. 44. Dec. cap. 1. numero 11. de off. de leg.* Et per tradita, *Menoch de arbitr. jud. quæst. cas. 350. & cas. præced. numero 10. in verbis.* & si nihil



nihil legit: Ubi etiam n. 2. quod circa opem sive auxilium, quod  
 11 diversas pœnas statuendas, tria sunt consideranda tempora: Pri-  
 mum, ante delictum; secundum, id in ipso delicti actu; tertium,  
 post crimen commissum. Facto igitur jamex *Carpxovii* arboreus ex-  
 cerpto, cum suis circumstantiis, citra affectus pressus & legitimè  
 considerato, neminem puto, asserturum, sororem infanticidæ ab  
 ordinaria parricidii pœna, nedum quovis alio mortis supplicio,  
 jure esse liberatam, & exigua illâ pœnâ temporalis relegationis,  
 aut carceris trium hebdomadum, tam atroci delicto minimè gen-  
 tium proportionatâ, coercitam. Quippe, quod æquè, ex fore-  
 12 ris sociæ voluntate hoc parricidii crimen sit peractum, ac ipius  
 principalis delinquentis. Constat vel maximè enim ex Philo-  
 sophia morali, ex qua tanquam ex fonte materia de voluntate  
 profluit, & ad eam in casu legis expressæ non existans est recur-  
 rendum: Quod velle, quid juxta eam non tantum dicatur, qui  
 ipse facit, sed etiam qui approbat, quod alius facit. Potest au-  
 tem hoc fieri multipliciter: Primò enim approbat, qui jubet,  
 13 deinde, qui consentit; tertio, qui facientem collaudat; quarto,  
 qui commodi particeps sit; quinto, qui, cum possit & debeat, non  
 impedit, & sexto denique, qui autorem rei receptat. Juber autem  
 fieri aliquid non tantum, qui expresse id mandat, sicut David  
 Uriam interfici jussit, sed etiam, qui sigis ostendit, rem sibi pla-  
 cere, imò, jussisse etiam censetur, qui quod factum est, ratum  
 habet. Consentit quisquis, vel consilium alteri suggerit, vel  
 14 ipsum sciens adjuvat, vel etiam veniam concedit, absque quafac-  
 re ille id non poterat. Collaudat, qui in instituto alterum con-  
 firmat, eumque ad faciendum invitat, vel id, quod facturum scit,  
 utile & pulchrum esse ostendit. Particeps, qui ex delicto aliquid  
 commodi accipit, etiam si delinquentem non adjuvit. Non im-  
 pedit, qui vel ipse non obstat, cum ob stare posset & teneretur, vel  
 non indicat alteri, qui impedire potest, cum indicari oporteat.  
 Denique receptat, qui vel hospitium præbet alteri, ut ed facilius  
 & tutius perficiat, quod animo destinavit, vel post factum oc-  
 cultat autorem eo fine, ne ad pœnam trahatur. Hic, & si qui  
 sunt alii modi, culpam quisejus, quod alius facit, in se trans-  
 movet,

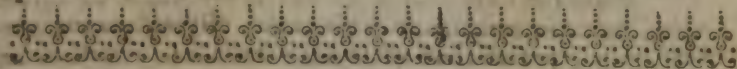


movet, ut perinde sit, ac si ipse fecerit, *Conrad. Horne. in Ethic. lib. 3. cap. 4. de princ. act. human. n. 26.* Hæc, quamvis iurium textibus expressis sint suffulta, etiam ex licticis propterea adduxi, ut juxta ea, factum, cum suis circumstantiis toties memoratum, examinans, statim in oculos positum habeat insignem juris naturalis errorem, ad illud remissi responsi. Si enim ordine perspexerit & perpenderit, parum abest, quin ferme omnia, ultimo excepto, in principalis delinquentis socia concurrant, & voluntatem ejus satis proclivem, in infantis necem, arguant. Primum enim quod attinet, sociam criminis latere non potuit, quod omnes sciunt & scire debent, ad parturientes mulieres & obstetrices esse accersendas, vel saltem partu ex improvviso accelerare unam & alteram foeminam, quæ haberi possunt. Quid itaque soror infanticida clandestino isto partu cum infante erat actura, conjicere facile potuit, & hæc clandestinitas tangit utramque. Dolo se autem fieri censetur, quod quis clam agit, *text. in l. fin. ff. d. rit. nupt. l. uxore. C. d. repud. l. non existimo 54. in fin. ff. d. adm. rur. Bald. in l. error. Col. 4. d. jur. & fact. ign. quem allegat & sequitur Zas. lib. 1. conf. 18. numero 9. Crayer. conf. 6. num. 8. Sixtin. conf. Marburg. 13. numero 15. vol. 1.* Ratum itaque habuit eventum, & ante delictum, & in ipsius delicti actu, de quo paulo ante, & post perpetrationem delicti, ceu apparet ex sequentibus. Voluntas sociæ, in enecationem infantis propensa, etiam vel maxime sese ostendit ex circumstantiis, tam circa ipsum commissi criminis actum, quam post eum. Quia enim sorori assistit, & suffocationem infantis aspexit, attamen ut ante memoratum, ne verbulo quidem, alioquin verisimiliter non frustraneo, eam tam atroci delicto dehortata est, nedum facto impedivit. Hoc modo infanticidam etiam sua taciturnitate, & omissione contradictionis & dehortationis ad delinquendum animosiores reddidit. Ad quod tamen non solum ex naturali cognatione, sed etiam proximo consanguinitatis nexu omnino tenebatur. Delicto deinde perpetrato recipiens necatum infantem in cellario abscondit & terrâ cooperuit. Ex hac itaque voluntatis & consensus continuatione &



firmitate, opesque finali præstita, sociæ crimen, multò erat  
 19 aggravatum. Geminatio enim sive continuatio actus, majorem  
 deliberationem & enixam voluntatem manifestè inducit, *Bar.*  
*in l. cum simus 22 numero 7 C. de agric. & cens. lib. 11. Bersazol. in re-*  
*pet. l. si quis in ior 41 C. d. transact. numero 260 & seqq.* Ubi ampliat,  
 etiam si sit facta in uno instanti, *Menoch. conf. 10 numero 1 & conf.*  
*255 numero 41.* Et hominis voluntatem non minùs factis, quàm  
 verbis significaturi, est *l. si tamen. 4. ei qui ff. de adilis. edit. l. non*  
*tantum & in l. Paulus ff. rem. rat. hab. Menoch. de præsumpt. lib. 1.*  
 20 *quest. 28 numero 6. & quest. 19, numero 1.* Participem quoque  
 fuisse sæpe dictam sociam criminis, non iniquè quis dixerit, non  
 quidem ratione alicujus lucri pecuniarii, sed ut affectioni suæ er-  
 ga sororem immoderatæ & illicitæ satisfaceret, eamque ab ali-  
 mentationis onere, à turpitudine & infamia, sese ipsam quoque  
 ab ignominia, aliquàlter simul in consanguineos redundante,  
 liberaret. Etiam si autem participatio hæc quorundam existima-  
 tione non esset tanti habenda: Rationes tamen antea ad ductas  
 sat prægnantes, jure & *Id.* sententiis firmatas, etiam solas ad  
 21 mortis supplicium inferendum esse sufficientes constat, De pena autem  
 ordinaria eò minùs hoc in casu est dubitandum: quòd cum istis  
 dicta delicti participatio, quanquam non pecuniaria, qualis-  
 cunque etiam sit, concutrat: Perpendendo insuper, an non præ-  
 sentia sororis, ad parricidium tacentis, & ne verbulo quidem  
 dehortantis, parricidam ad infanticidium committendum red-  
 diderit animosiores. De duabus hisce ultimis circumstantiis,  
 cum reliquis probè ponderatis, ad minimum dici potest cum  
*Quintiliano lib. 5 cap. 12.* Si non possunt, valere singula, quia  
 magna non sunt, valebunt, quia multa sunt, universa nocebunt,  
 22 si non ut fulmine, tamen ut grandine. Quantum itaque in-  
 terest, imprimis in criminalibus, inter Rempublicam & san-  
 guinem hominis judicantium omnes & singulas circumstantias  
 exactè considerare vide tract. meum de appellat. in crim. numero 98  
 & seqq. Ita nimirum circumstantiæ quævis, etiam leviusculæ,  
 in causis criminalibus prudentissimorum quantumvis Ictorum  
 judicium exercere possunt, quibus sepositis, vel saltè perfun-  
 ctorie

toriè & obiter ponderatis, non potest non iudex causarum criminalium, in eum incidere errorem, qui postea conscientiam graviter sauciet: Prout juxta conscientiam rectam inculcat optimè Dominus Carpov, lib. 2. tit. 7. respons. 87. numero 23. Finis pœnarum earumque exasperatio, pro ratione delicti, hic est potissimus, ut earum exemplo alii deterreantur, l. 6. ff. pen. l. pen. l. 28. §. famulos ff. de pœn. cap. literas 14. ex 11. de presumpt. Clem. unic. de test. m. Auferas malum de medio, ut audientes ceteri timorem habeant, & nequaquam talia audeant facere, Deuter. cap. 19. Lapidibus obrutus necabitur, ut omnis Israel audiens timeat, & ne faciat quippiam hujus simili, &c. Deuter. 13. vers. 10. 21. 22. Quò majus itaque delictum, eò graviores etiam pœnam meretur, cap. quia 16. vers. à capite diffin. 10. Consideretur itaque hujus delicti atrocitas, ab infanticidæ forore commissi, & pœna ejusdem appropinqua levis, minimeque tanto facinori proportionata, annon per hanc non sine publico scandalo homines ad similiter delinquendum magis invitentur, quàm deterreantur.



## QUÆSTIO SEXTA.

*An, contra instrumentum garantigiatum sive liquidum, aut scripturam privatam judicialiter recognitam, in processu executivo, ad impediendam paratam executionem opposita exceptio possit probari per testes non juratos, sive à iudice, sive à Notario absque articulis & interrogatoriis examinatos?*

**N**on tantum moribus Saxoniciis, sed etiam aliorum locorum consuetudine est introductum, ut contra instrumentum garantigiatum sive liquidum, aut literas privatorum, judicialiter recognitas, nulla exceptio illiquida, sive quæ requirit altiore indagine, ad impediendam executionem possit





neque ipse *Dn. Carpovio* ad stipulatur, sed rectè sentiens tantum  
 particulare aliquod rescriptum contrarium, & pronunciatum  
 Facultatis Juridicæ Lipsiensis, nudè refert. Quid autem de im-  
 petratæ ejusmodi rescriptis sit sentiendum, & quomodo ea sint  
 accipienda, & interpretanda, vide *Decad. meam 1. quest. 5. numero 56.*  
*& seqq. & quest. 7. numero 8 & seqq.* Quam & qualem etiam habeant  
 efficaciam præjudicia sive pronuntiata hujus vel alterius Faculta- 4  
 tis Juridicæ, sive Scabinatos, vide *decad. meam 3. quest. 1. numero 16*  
*& seqq. & in tract. de appell. in Criminal. numero 75 & seqq.* Sic ap-  
 parebit, *Dn. Carpov.* opinioni, neutrum suffragari. Neque  
 quod regerit *dist. de fin. 29. numero 6.* Nec habet Creditor, quod  
 jure conqueri possit, de suspensa & protracta executione privi-  
 legiata, si debitor circa productionem & examinationem testium  
 summarie procedat, & intra terminum executioni præfixum, ex-  
 ceptiones suas, perinde ac per instrumenta plenè ac perfecte pro-  
 bet, Namque primò, in processu executivo, contra instrumen- 5  
 tum liquidum sive confessatum, probationem per testes, consue-  
 tudo & lex statutaria prohibet expressè. Lege autem non distin-  
 guente, nec nostrum est distinguere. Qui itaque lege non distin-  
 guente distinguit, is non tantum præter jus facit, sed etiam contra  
 jus, *l. 2. §. initium ff. de off. jud. plura hac de re vide in tract. meo d. appell.*  
*in crim. n. 37. 38. 71. 72.* Et injuriam infert legibus, qui is vult videri  
 melior, *Rob. à Vall. vol. 3. conf. 12. n. 99. vide supra decad. 2. quest. 9. n. 6.*  
 Nec licet judici ex capite suo, sive sibi persuasa æquitate procede- 6  
 re: Quod pluribus vide firmatum in *tract. meo de appell. in crim. n.*  
*111. & seqq.* Quia ideo inventæ sunt leges, ut cum omnibus una  
 eademque voce loquerentur, *Cic. 2. off. Dom. Gars. Mastril. de Ma-*  
*gistratu lib. 3. cap. 3. num. 19.* Ut neque gratiæ, neque odio locus  
 esse possit, *Cujac. de novell. 22 in pr. Renek. de reg. sec. & Eccles. lib. 2.*  
*dist. 2. cap. 1. n. 12 & seqq.* Hinc Aristoteles rectè censuit, in bene con- 7  
 stituta Republica, quoad fieri potest, omnia legibus definienda, &  
 quàm paucissima judicis arbitrio relinquenda esse, *lib. 3. polit. Perr.*  
*Royr. decis. Litvan. 4 n. 133 & seq. Siip. Gentil. lib. 4. de donat. int. vir.*  
*& ux. c. 9.* Arbitrium judicis regulandum à lege scripta & consuetu-  
 dinaria, *Bart. in extravag. ad reprimendum, verb. videbitur numero 8.*  
*in term. Coler. de process. execut. pars. 4. cap. 2. n. 2.*



Igitur securus navigare dicitur, qui cum legis textu navigat: Ratio, quia non amplius dubitationi ullus potest esse locus, *Roland. à Pall. lib. 1. conf. 25 in prin. Wesemb. part 3 conf. 108 numero 29.* Et peccatum est, discedere à veritate textuali: Utinquis *Bald. in l. incerti numero 12 vs. revertor C. de interd. Contard. in rubr. l. unic. C. si de moment. pess. appell.* Secundò: Falla est ratio *Dn. Carpzovii*, quòd nimirum reus intra terminum, executionis præfixum, exceptiones suas, per examinationem testium Summariam, perinde plenè ac perfectè probet, ac per instrumenta. Præciduntur enim (ne fiat mentio omnium aliarum nullitatum) hoc modo interrogatoria creditori, haud sine magno ipsius periculo: fatente ipso *Dn. Carpzovio dict. des. 29 numero 7.* Aut si admittantur, quin & super ipsis testes summarie & in continenti examinari possint, æquis (sunt verba *Carpzovii*) negaverit? Sed hoc ejus summarie examinare, non est ordinatè, accuratè & legitime, pro ut decet, examinare, sed pro illegali arbitrio, & fortasse pro inclinatione judicis, perfuntoriè, interdum etiam sine juramento: Quod vel exinde satis conjicere licet, quia testibus, à Notario examinatis, & ab eo confecto instrumento (de quo postea) parem hoc in passu tribuit fidem. Nedum, quòd *Dn. Carpzovius* dictis verbis videatur judicis arbitrio committere, an interrogatoria admittere velit, nec ne. Frustra quoque citat. *dict. loc. Zanger de except. part. 1, cap. 2 numero 26.* Loquitur enim hic de processu extraordinario sive summario, à processu executivo planè separato & distincto. Hanc secundam refellendi rationem ulterius firmat in sequentibus, octava & decima.

<sup>10</sup> Tertiò, testes ita examinati possunt inhabilitati, si non in totum, attamen in tantum esse obnoxii, sive unum vel alterum pati defectum, de quibus in processu executivo disputare non licet.

<sup>11</sup> Quartò, si judex ad examinationem testium dicto modo summariam proferat sententiam, & actorem gravet, cogitur hic uti remedio suspensivo, atque ita exterminis processus executivi, in ordinarium eumque solito prolixiorum & sumptuosiorum invitatus propellitur, & quòd leges optimæ, statuta & consuetudines

dines in favorem creditorum introduxerunt, in magnum ipsorum vergit incommodum, ut potius mallent ab initio processum ordinatum, ad probationem, in qua virtus & robor causarum unicè consistit, ritè & legitimè hinc inde recipiendam instituisse. Satiùs enim est, plus temporis insumere, quàm causæ jacturam facere, vel saltem eam ejus nodi periculo exponere.

Ideoquæ quintò; vix aliter fieri potest, quin affirmativa 12.  
*Dn. Carpzov.* quæstionis propositæ in fraudem legis videatur inventa, quàm ejus procedendi ratione sublatam, quàm observatam esse foret utilius. Quicquid enim sit illicitè contra leges, vel statuta, id fraudulenter fieri præsumitur, *c. qui contra de reg. jur. in 6. l. 1. C. unde vi l. si non conviciis C. de injur. Matt. Wesemb. vol. 1. conf. 28. numero 29.*

Quæ fraus legis Sextò exinde quoq; semetipsam prodit: Si enim probatio per testes, in termino, ad executionem præfixo est permittenda, tunc quin iudex in eodem, eademquæ facilitate, modò hoc sibi curæ, cordiquæ esse velit, testes legitimè & ordinatè recipere & examinare queat, si partes disputationibus super personis & dictis testium renuncient, nullam video obistere rationem.

Septimò: si per testes ordinario modo & legitimè examinatos, probatio contra instrumentum liquidum in processu executionis non est admittenda, multò minùs debet admitti, *Dn. Carpzov. summaria*, omnibus fermè ad legitimam examinationem requisitis delecta. Quippe, quòd in hac longè faciliùs justitia, causaq; bona naufragium faciat, quàm in illa. Id quod ex antè dictis, imò ex recte rationis ductu constat. Insuper valde sunt suspecta verba *Dn. Carpzov. in process. jur. tit. 22. art. 4. numero 36.* hac de re prolata. Nolumus tamen hoc tam præcisè intellectum, quin Iudex, ex justa quandoque causa CONNIVERE, & probationem exceptionis contra instrumenta garantigiata, in processu etiam executivo per testes admittere queat.

Octavò: Juris est indubitari & nontissimi, nec non rationi 14.  
 naturali conveniens, quòd actoris intentionem planè & plenè probatam.



probatam, atque ita liquidam, reus exceptione opposita non nisi contrariis probationibus æque fortibus munita, elidere valeat.

Præsupposito nunc instrumento publico garantigato, vel privata scriptura recognita & confessata, actoris intentionem plenè esse probatam: Quomodo, quales probatio à parte conventi, per examinationem testium *Carpzov. summariam* potest enervari? Cum neque semiplenæ probationis locum obtinere queat, imò penitus inspecta (cujus sit mentio in sequenti ratione decima) sit nulla. Omnibus enim validis & legitimis examinis requisitis, præsertim formalibus, & ordinatis articulis, necessariisque interrogatoriis est privata & devoluta: *Ipsò Domino Carpzovio* latente supra cit. des. 29 numero 4. & seqq. const. 8 in jurispr. for. & in process. jur. tit. 12. art. 4. numero 11. 12. Ubi ita scribit: In continenti quia perficienda est probatio, nequaquam admittendi sunt articuli probatorii & paulò post. Cum per exhibitionem articulorum probatorialium facillimè ad processum ordinarium deveniatur, quem probatio exceptionum contra paratam executionem planè respuit, vel propterea etiam articuli probatoriales non sunt admittendi. Et numero 31. *ibid.* Nec enim absque ordine judiciali ad probationem per testes facile deveniri potest. *Hactenus Carpzov.*

15 Nonò: Cum actor in processu executivo non audiatur, si intentionem suam per testes probare velit, *Dan. Møller. lib. 3. Semestr. 36. n. 1. Dn. Carpzov. in process. jur. tit. 9. art. 6 n. 21.* nec reus in probandis exceptionibus jure testium, nedum haud ritè examinatorum, gaudebit, ex natura correlativorum, quorum eadem est juris dispositio *Everh. in top. loc. à correl. 20. num. 10.* Maximè, quia actor & reus circa probationes ad paria judicentur, ita ut non plus favori debeat reo, quàm actori, *Bald. in l. frustra 8 n. 2 C. de probat. Dn. Carpzov. dist. artic. 4. n. 32, 33. 34. tit. 22. & tit. 9. art. 6. numero 21. Matth. Borlich. part. 1. concl. 84. numero 80. & 81.*

16 Decimò, si omne examen testium, alioquin jure permis-  
sum, & nullatenus prohibitum, est nullum, quando in expeditione

in expeditione ejus necessariò observanda negliguntur: De quibus *Rurg. Rul. de Commiss. part. 2. lib. 2. cap. 3. per tot.* Tunc multò magis examinatio testium istis nullitatum vitiis affecta rectè dicitur, & revera est nulla, quæ insuper sit lege prohibente. Nullum enim est ipso jure, quod sit contra leges, *l. 5. C. de legib. cap. qui contra. 64. de R. I. in 6.* Quod autem nullum est, nullum potest operari juris effectum.

Undecimò, affirmativa *Carpzovii* hujus quæstionis subsistente, 17  
in hisce terminis processus executivi leges, contra suam naturam, nihil posuissent certi, sed in manu, meroque judicis arbitrio, nulla lege suffulto, sed potius contra leges, statuta & consuetudines, è diamero pugnantè positum esset, cui reorum in processu executivo testium examinatione gratificari velit, vel non: Et creditor semper hujus dubitationis formidine, processum executivum aggredi haberet recessse.

Quoddecimò tandem, nullum, quantum ego, diligenti perquisitione adhibita, sciam, *Dn. Carpzov.* habet Doctorem, sibi ad stipulantem, ne unicum quidem. Ultra hæc in tantam absurditatem prolabitur *Dn. Carpz.* cum novo sue dogmate, ut etiam statuat, contra ab actore productum instrumentum liquidum sive confessatum sufficere testes à Notario examinatos, & super ipsorum dictis instrumentum ab eo confectum. Ne autem *Dn. Carpz.* injuriam fecisse videar, quòd non tantum hac in parte, sed undiquaque procul à me absit, formalia ejus verba hic recitabo, quæ habet suprà citato *tit. 22. art. 4. n. 40. 41. & 42. in pr. jur.* Ideòque èd facilius concedendum, si reus contra instrumentum liquidum & confessatum excipiens in processu executivo, coram Notario testas super causa exceptionis examinari jam fecerit, ac Instrumentum solenne de super confectum, intra terminum executioni præfixum exhibuerit. Huic enim, si Judex justam animadverterit causam, vel propterea èd magis annuendum videtur, quòd in continenti exceptionem appositam instrumenti exhibitione, censeatur probasse. Quod non semel observatum memini. *Hactenus Carpzovius.* Hoc de observantia sua à *Domino Carpzovio* annexum, non est ejus momenti, ut verba faciam propterea.

k k K

Namque



Namque multa nova, contra leges, rationes, & Dd. etiam Saxo-  
nicorum autoritates, & exinde suo tempore, & suo loco observan-  
tiam malam & sæpe apprimè perniciosam introduxit, summo stu-  
dio è Republica potius exterminandam, quàm retinendam: Id  
quod, inprimis de processu ejus criminali, & causis sanguinis, in  
*tract. de appell. in crim. & de ad. 3.* à me apprimè demonstratum esse,

<sup>20</sup>puto. Rem itaq; ie ipsam parumper perpendamus: Notarius  
sine commissione judicis testes recipere nequit *Bald. in l. 2. C. de  
edend. & in l. precipimus C. de appell. Gl. Bald. & alii Dd. in l. hac con-  
sultissima ¶ si quis C. de testam. Alex. conf. 212. vol. 2.* Quod aded  
est verum, ut ne quidem consensu partium Notarius siq; judicis  
commissione testes examinare possit, *Rot. à Vall. conf. 94. n. 38.  
216. 217.* Si fecerit contrarium, est ipso jure nullum, nedum

ut instrumento liquido sive confessato valide possit opponi. Ex-  
inde, sicut contra instrumentum liquidum sive confessatum ex-  
ceptionis à convento oppositæ probatio per testes, à Judice re-  
ceptos, ad executionem impediendam, non est admittenda: Ita

<sup>21</sup>multò minùs per testes à Notario interrogatos: Neque dictis ejus-  
modi testium, quicquam roboris addere potest, quòd hæc sint  
in instrumento conscripta: Non enim hic tam consideratur in-  
strumentum sive externa ejus forma, quàm ipse actus examinatio-

<sup>22</sup>nis, qui est nullus, neque propterea, quòd super hoc sit instrumen-  
tum confectum, & judicialiter exhibitum, convalidari potest:  
Quod enim nullum est, nullum operatur effectum: Juxta vulga-  
re. Insuper reprobatum instrumentum, si probatur tale quid,  
quo probato non possit subsistere, quòd in eo continetur, *Spec.  
de Instrum. edit. 4. instrumentum ergo n. 21. qui allegas. cap. inter. dile-  
ctos desid. inst. & l. optimam C. de contrah. & comm. stip. Vult. vol. 1. conf.  
Marp. 15. n. 214.* Quæ doctrina ed respicit, quia instrumentum

Notarii probat quidem actum, quatenus est facti, non autem qua-  
tenus est Juris. Si igitur probatur à Notario vel coram eo ge-  
sta, de Jure non subsistere, etiam reprobatum instrumentum super  
iisdem confectum & nullarum est virium: Exempli gratià: si  
quisquam coram Notario & testibus alicujus fundi, in quo tamen  
nihil juris ei competit, apprehendat possessionem, vel hæc non  
est vacua, & super actu ejusmodi curet Confici & sibi dari Instru-

mentum

mentū publicum: Hoc testatur solummodo super facto, non super jure, atq; postmodum propterea reprobatur, & actū ejusmodi exercens spe sua & intentione frustratur. Quorum possent dari infinita alia. Jam autem similiter à Notario vel coram eo facta examinatio testium in casu proposito, ad impediendam nimirum paratam executionem de jure non subsistit: juxta hætenus adducta: Ex quibus, junctis huc repetendis anterioribus duodecim rationibus omnibus & singulis, cur neque judici in terminis hisce presentibus, cum effectu juris testes examinare liceat, elucescit clarissime, ejusmodi instrumentum Notarii nullarum esse virium contra instrumentum actoris liquidum sive confessatum, ad impediendam paratam executionem. Imò ipse Dn. Carpzov, *diſt. loc.* titubare videtur, neque illi, quatenus tali firmitati tribuit fidem. Quod apparet ex hisce ejus verbis. Huic enim si Judex justam animadverterit causam, vel propterea eò magis annuendum videtur.

Ex consuetudine Saxonica præcipuè ortū traxisse videtur processus executivus, ut nimirum contra jus commune producta instrumenta garantigiata, sive liquida, & chyrographi, sive scripturæ privatae recognitæ paratam habeant executionem, eoque quam nulla exceptio, in continenti non æquè liquida, sed altioris indaginis admittitur, sed facta prius solutione reus conventus cum illa ejusque probatione ad reconventionem remittitur. Qui usus alius etiam in foris extra terras & judicia Saxonica postmodum ita invaluit, & in hunc usq; diem continuatur, quo Chyrographis ac instrumentis modo jam dicto paratam videmus tribui executionem, contra jus commune, ut etiam specialia exinde multis in locis extent statuta, *Heig. part. 2. quest. 7. numero 5. & sqq. & numero 21 & sqq. Coler. de process. Exec. part. 2. cap. 2. numero 3. & sqq. Wesemb. conf. 14. numero 55. & sqq. Vult. vol. 3. conf. Marburg. 21 numero 331. & sq. Dn. Carpzov. in process. jur. tit. 22. de process. execut. numero 13. & sqq.* Ratio autem hujus rei hæc est, quòd nimirum non tantum brevis & strictus sit processus juris Saxonici, quo in judicio ordinario unius ferme vel alterius anni decursu, causa reconventionis finem assequi potest: Er hoc de processum & temporis brevitate adeò obtinet, ut si quis cau-



fam quamcunque gravem, ad iudicium curiæ in terminis competentis primò devolvat, omnes instantias usque ad sententiam definitivam, si modò non ipsa pars urgere cesset, infra quinquennium absolvere possit: sed etiam, quod cuius autoritatis haberi debeat iudicatum, super quo, tot tribunaliū, tot diversorum iudicum, in diversis locis concurrunt vota & suffragia, nemini de veritate & iustitia pronunciati, in tot instantiis ventilati, tot oculis spectati, tot iudiciis comprobati, probabiliter ambigere vel dubitare liceat, *Matt. Coler. in oratione de origine, progressu & utilitate juris Saxonici anno 1579. habita in academia Ienensi. & ante ejus process. execut. ascripta.* Ubi etiam è contrario de processu juris communis in foro Imperii ita scribit: Causa quantumlibet minima, quæ in hoc foro per annum, vel biennium finem suum accipere potest, infra viginti, vel etiam plures annos ibi non terminabitur, quæ mora ita sæpissime exhaustit patrimonium litigantis, ut eremodiciū contrahere, & causam quantumvis optimam & iustissimam deferere, propter moras & sumptus litis compellatur. *Hæcenus Colerus dist. loc.* Faxit Deus, ut ius & processus Saxonicus, antiquis & egregiis illis tam brevitatis, quam iustitiæ laudibus hodiernis etiam temporibus efferi possit.

- 25
- 26 Ubi itaq; idcorum extra terras Saxonicas, & lites in iudicio ordinario maturo consilio & tanta dexteritate atq; temporis brevitate possunt expediri, & ad finem perducī, salutare est iustitiæ remedium processus executivus, hic memoratus, & pro quæstionis hujus necessitate tractatus: Quia in hoc damnatus solvens, sive executionem passus, exceptiones iustas in continenti autem non liquidabiles, si quas habet, quod contingit sæpissime, in processu reconventionis ordinario probare, & non multi temporis decursu, & paucorum annorum lapsu, bonæ causæ felici exitu frui potest. Vbi autem talis ratio juris Saxonici, & originis processus executivi cessat, imò potius è contrario processus in ordinario reconventionis iudicio, protelatur, ultra multos, & sæpe ultra decem vel viginti pluresve annos extenditur, utilius & S. S. Iustitiæ convenientius esse censeo, quanquam actor causam suam in meris executivi processus terminis inchoaverit, reum nihilo-
- minus

minus ad oppositæ exceptionis etiam altioris indaginis probatio-  
nem per testes rite, legitimè & modo à jure præscripto examina-  
tos, vel quemcunque alium probandi modum legitimum admit-  
tere.

Ubi enim ratio juris sive consuetudinis introductæ ces-  
sat, ibi quoque rectè cessat juris ejusdem dispositio juxta vulgare.  
Maximè autem hoc obtinere debet, ubi ratio diametraliter con-  
traria antè à Colero dict. loc. allegata communiter in ordinario ju-  
dicio procedendi frequens & usitata pugnat, vel ejusdem saltè  
periculum est metuendum: Etiam propterea, quia causas ordi-  
narias summariter tractare licet, etiam reo invito, si judici æquū  
id fuerit visum, ut lites absque partis alterutrius præjudicio mox  
finiantur, sumptibus parcat, & quæ faciliore negotio possint  
definiri, ne ambagibus & prolixitate implicentur, *Du. Carppoy.*  
*in process. art. 1. tit. jur. 62.* Sed hoc acceptum vel in salvo jure  
agnitionis Chyrogaphorum, aliarumque privatarum scriptu-  
rarum: hoc modo: si creditor querela & petitione summaria,  
originalis producendo, contra debitorem experiatur, & agni-  
tionem, sive juratam diffessionem urgeat, ad alterutram hic est  
astrictus: Ubi verò reus agnoscit, salvis tamen suis exceptioni-  
bus, ad earum probationem, vel per testes, & aliam legitimam  
probationis viam, maximè verò per testes tanquam modum pro-  
bandi reliquis digniorem & validiorem, *Mascard. de prob. vol. 1.*  
*quest. 5. numero 3. & 9. post procem.* est admittendus: Ita tamen,  
& prius, solenni & diligenti admonitione de vitando perjurio  
prævia, juramentum calumniæ in propria persona præstet: Idq;  
in favorem creditoris, fundatam intentionem habentis, & propter  
præsumptionem contra debitorem hoc in passu militantem, in-  
primis autem ad simultaneam litium abbreviationem tam con-  
ventionis, quam reconventionis, nec non temporis & impensa-  
rum sublevationem. Bonum enim est remedium, tam mi-  
nuendarum, quam abbreviandarum litium, quando juramen-  
to calumniæ, solenni & fideli dehortatione perjurii evitandi,  
cum suis ceremoniis præmissa, litigatores in propria persona  
jurare tenentur. De quo prolixius in dissertatione mea  
juridico-politica, de jurejurando in alterius animam.

Kkk 3

Nodo



- 31 Modo hoc procedendi observato multi creditores vel solutionem, vel aliam conventi exceptionem probatum iri non ignorantes, simul ac debitores malam causam foventes à tela judiciaria ultro abstinebunt: Quod alioquin illos, ubi processus executivus, in memoratis suis terminis strictim servatur, & conventus cum exceptionibus suis in continenti non liquidatis, semper ad processum ordinarium remittitur, non esse facturos. Et contra processu reconventionis ordinario ventilando, propter ejus prolixitatem, & impensarum multitudinem judicio executivo pulsati & excussi, eorumvè hæredes, præsertim quibus obstat res angusta domi, causas esse deserturas etiam iustissimas, & actores de sua iniquitate, quæ variis potest contingere modis, in sinu gavissuros, quivis faciliè, intelligit. Ne dicam, non infrequenter uti venire, quod reconventionis lite nimis diu protracta, reconventus inter ea facultatibus labatur, ejusdemque inopiâ reconventis actio excludatur, & executio inanis reddatur.
- 32 Exinde, quia iustitiæ promovendæ consulitur, à statutis sive consuetudine contra jus commune introductis, hoc in passu recedi, & secundum jus commune procedi, Reipublicæ, & privatorum interesse omnino arbitror. Prout etiam in specie, quia dogma Saxonicum de decernenda executione ad factam solius instrumenti exhibitionem, contra jus commune est introductum, temperandum profectò id sicerit, ut quantum fieri potest, eò minùs recedatur à jure communi. *Dn. Carpzov. in process.*
- 33 *jur. tit. 22. art. 1. n. 46, 47. 48.* Tandem autem inficias ire nequeo, viam istam, quò digitum intendit *Dn. Carpzovius*, nimirum ut contra instrumentum garantigiatum exceptio, per testes sumariè examinatos probata, ad impediendam executionem interdum ex æquo judicis arbitrio possit opponi, non esse prætereundam, si modò erronea ejus obstacula, de quibus dixi hætenus, removeantur, & testes admittis articulis brevibus & substantialibus, nec non interrogatoriis, jurato & ritè examinentur. Juramentum enim est de forma probationes per testes faciendæ, *l. jurisjurandi 9. C. de testib. Can. hortamur quasi. 9.* Etiam jure divino, *Crot. de testib. part. 7. n. 3 & 4. & ipse Dn. Carpzov. in process. tit. 1. art. 1. n. 44.* Examinatio tamen hæc, debet fieri in continenti: Quod quid sit, & quantum temporis requirat, jure communi judicis, tanquam boni

ni viri, arbitrio tribuitur; internis hisce nostris, *Fran. Viv. decis. 107*  
*n. 15 & sqq. Frid. Pruckm. vol. 1. cons. 49. n. 200. & sq. Wehener, in obs.*  
*pract. lit. A. verb. alfrido Rudinger. cent. 1. obs. 18. n. 8. Jure Saxo-*  
*nico est spacium sex septimanarum & trium dierum, Matt. Coler.*  
*de process. execut. part. 4. cap. 2. numero 10. Andr. Rauchb. part. 2. quest.*  
*25. numero 104. Exceptiones enim justæ & relevantes, instrumen-*  
*to publico sive executivo oppositæ, quamvis altiore indaginem*  
*requirerent, à statuto exceptiones rejiciente, non censentur ex-*  
*clusæ, quando sunt in promptu, & opponens sese offert in conti-*  
*nenti probaturum, atque sine difficultate probari possunt* *Caravita*  
*super ritibus Magnæ Curie ritu 166 numero 57 citans textum in l. si is à quo*  
*3. ubi hoc colligit Bart. ab init. ff. ut in possess. legator. Ludov Roman*  
*Cons. 244 numero 6. Decian cons. 424, numero 6 & cons. 467 n.*  
*6 & 7. Fran. Anton. in tract. de liquid. instrum. confid. 4 numero 71, fol.*  
*403 Fran. Viv. decis. Neopol. 107 numero 4. Fran. Niger. Cyriac. lib.*  
*2. controvers. forens. 224 numero 1, & sqq. Ubi etiam pro ratione*  
*adducit: Dolose, dicitur agere, qui petit, quod restituere de-*  
*bet, cap. dolo. 59. de reg. jur. in 6 l. dolo. facit 8. ff. de except. doli l.*  
*in condemnatione. 134. ff. dolo. ff. de reg. jur. Hinc constat rationem*  
*rejectionis exceptionū alio rem indaginem requirantium, non tam*  
*consistere in modo & specie probationis, quàm in mora & diffi-*  
*cultate probandi. Consequenter & ex rationis hujus identitate*  
*nil obistere videtur, quò minùs etiam actori super exceptione,*  
*non frivola, sed relevanti opposita, juramentum in conti-*  
*nenti præstandum deferri queat, si modò deferens*  
*prùs juret de calumnia,*

QUÆ-



# QUÆSTIO

## SEPTIMA.

*Si reus expensas litis ex inopia solvere nequit, an propterea  
pœna exasperari, & reus præter pœnam carcerationis  
vel relegationis, quam iudex ei imponit, susti-  
gari possit?*

**H**ujus quæstionis affirmativem formalibus verbis  
reperiet lector à Dn. Carpzov. in pract. Crim. part.  
3. quæst. 138. numero 23. mirabiliter infartam:  
Ex ratione regulæ generalis, ab ipso tam iniquè,  
quàm ineptè, & latius, quàm decet extensæ:  
Quodd nimirum, qui non habet in ære, luat in  
corpore, secundum l. si quis id 7. §. in servos 3. ff. de juridict. l. ult.  
ff. de injus voc. l. quicumque 4. C. de serv. fugit l. 1. in fin. ff. de pœn. Et  
Moller. ad Const. Elect. 12. numero 7. & 8. part. 4. Aut. Consult. Sax.  
tom. 2. part. 4. quæst. 52. numero 5. & 6. Verumenimverò  
frustra citat hæc leges & Dd., imò quàm impertinentissimè.  
Nihil namque, & ne verbulum quidem in iis reperitur de litis  
expensis, siue de reo, qui expensas litis ex inopia solvere nequit,  
sed loquuntur de ipsa causa principali, in judicium deducta, & de  
reo, cui pœna pecuniaria suo delicto probato, jure destinata &  
ordinaria (cùm in extraordinaria & multa dictum axioma non  
habeat locum Speckhancem. 1. quæst. 40. in fin.) à iudice venit  
imponenda, quam ob paupertatem exsolvere nequit: Idque  
ex hac ratione (quæ insuper hic prorsus cessat) ne nimirum e-  
gentes eludant judicia, atque crimina suadolosè perpetrata, alio-  
quin

quā pecuniariter placienda, cum Magistratus contemptū ferant impurē. Id quod ipse sensus oculorum & intellectus satis demonstrat. Et istuc pertinet efflatum *Zasi in q. penales quoque actiones 12. inst. de action.* Subsidiarium tergum praebeat, cui non suppetit pecunia.

Præterea insurgit *Dn. Carpzovius* novo hoc & iniquo suo dogmate contra leges scriptas & naturalem æquitatem, quæ defensionis favore disponunt & jubent, quando Captivi ob paupertatem in processum, contra eos institutum, sumptus impendere, atque propriis sese defendere nequeunt, ut tunc ex publico impensæ persolvantur. Quod itaque in favorem reorum, egestate laborantium ceu personarum miserabilium, *Gail. 1. obs. 1. n. 40. & obs. 99. n. 1. & 2. Mast. Steph. ad const. Crim. Carol. 5. art. 154.* est introductum, nequaquam in ipsorum edium & maximum, irreparabileque honoris damnum atque gravissimam corporis afflictionem est distorquendum. Insuper prostruit sese *Dn. Carpzovius* dicta sua hujus questionis affirmativa insigni atque evidentissimæ absurditati, juxta ac crudelitati. Nam poena carcerationis vel relegationis, quam judex propter causam principalem Commisisti delicti imponit, longillius è mitior est, quam fustigatio, quæ inter poenas capitales recensetur *quest. 19. decad. mea 2.* Imò, nulla est comparatio inter fustigationis supplicium & poenam carcerationis atque relegationis. Quid itaque dictu nedum factu excogitari potest absurdius & crudelius, quam opinio *Dn. Carpzovii* antè nunquam audita, quæ vult, ut in casu delicti poena carcerationis vel relegationis puniendi, reus ob inopiam non solvens litis expensas possit etiam fustigari.

Si censuræ Criminali aequè essent obnoxii divites & potentiores, vel eximie fortis homines, atque sunt pauperes & exiguae fortis, tot & tantos errores *Carpzovianos* horrendos & detestandos practica Criminalis extra omne dubium nequaquam receperit, sed ambabus manibus rejecisset.

Adverte itaque, tu judex, quid agas, dum trahas causas pauperum: Nam eo tempore repeterem, discutiedumque est tota memoria, quàm miserum & calamitosum sit genus judicantium



- cantium, & similiter, quòd tunc cœlum, vel infernus ematur: Prout religiosè monet *Frau. Viv. decis. Neap. 22. numero 8.* Huc facit textus generalis humanissimus *l. perspicendum 11. ff. de pen. ubi dicitur:* Perspicendum est iudici, ne quid aut durius aut remissius constitutur, quàm causa deposcit. Nec enim severitatis, aut clementiæ gloria affectanda est, sed perpenso iudicio, prout quæque res expostulat, statuendum est. Planè in levioribus causis proniores ad lenitatem iudices esse debent: in gravioribus verò, severitatem legum, cum aliquo temperamento benignitatis, subsequi debent. Hactenus verba textus de quacunque causa judicialiter ventilata. Quid itaque sit sentiendum de expensis, à reo propter inopiam non solutis, neminem sani iudicii lateere potest.

- Neque quædrant iniquissimo asserto *Dn. Carpyovii*, supra allegato loco, n. 24. ab ipso annexa duo præjudicia, responsorum Scabinatus Lipsiensis. In hisce enim nulla fit mentio fustigationis, sed biennalis relegationis, ex causa, quòd reus ob paupertatem expensas litis persolvere non potuisset. Quamquam ejusmodi quoque relegationis pœna juri & aequitati adverfetur.
- 12 Namque in civilibus Iudex gratis & absque sportulis tenetur justitiam administrare pauperibus: juxta præceptum glossæ in 4. si tibi quoque in verb. gratia in auth. de mandat. princip. *Viv. decis. 222. n. 13. Gail. 1. obs. 43. numero 15. Mynsing. cens. 4. obs. 97. numero 5.*
- 13 Multò itaque magis, veluti à *Od.* passim inculcatur, in criminalibus, in primis autem personis miserabilibus: Quales fuerunt rei isti, biennali relegationem mulctati, non unatantum, sed duplici ratione, nimirum & carceris, & paupertatis.
- 14 Namque carceratos esse personas miserabiles, eo ù nq. causas tanquam aliarum miserabilium personarum esse tractandas, nemo potest dubitare, *Vid. Cyn. l. 1. C. quando imper. inter pup. & vid. l. fin. C. de custod. reor. Hippol. de Mars. in pract. Crim. Q. attingam. n. 75. 76. & 4. nunc videndum n. 11. 12. 13. Matt. Wesemb. conf. 97. n. 12. & seqq.* Isque, qui ad eò pauper est, ut nihil habeat in bonis, miserabilior est paupere, inope & mendico: inter quos Doctores faciunt differentiam, *Gail. 1. obs. 142. n. 8. Iaf. in l. si constante n. 144. ff. solus. matrim. Ripa ibid. n. 30. Afflic. decis. 179.* Ex hactenus dictis prudenter

denter, piè & legaliter colligi nemo non videt, quòd etiam pœna pecuniaria, ex delicto & causa principali imponenda, quantum salva justitiâ fieri potest, ob fortunæ injuriam naturali commiseratione dignis potius sit minuenda, quàm augenda, & mitiganda, quàm exasperanda. Exinde porro sequitur, esse absurdum reum egenum, mediis persolvendi impensas in processum necessariis destitutum, propterea gravius plectere, quàm ipse excessus, ob quem venit condemnandus, patitur proportio & qualitas. Accedit, quòd multa ob inopiam remittatur, per l. *ilicite* 6. §. fin. ff. de off. Pras. & ibi Bar. Bald. in l. *acceptam* 23. C. de usur. Roland. a Vall. vol. 2. conf. 37. n. 45. Quid itaque sit statuendum de quæstione hac mea proposita (repeto) latere potest neminem.

Ne lector benevolus mihi velit succensere, rogo, quòd, sicuti hunc, ita etiam plures alios errores Dn. Carpxovii, unâ eademque serie, & continuata progressionem (quod alioquin potuisset fieri) & ita brevius non commonstraverim, sed omnes per singulares quæstiones, earumque resolutiones, discutere, atque refellere maluerim: Causa enim hujus rei hæc est: Quippe, quòd autoritas Dn. Carpxovii, imprimis in Criminalibus ætenuis ferme ab omnibus habeatur magni, & exinde, quam erronei & detrimentosi, in ingenti ejus opere prædicti Criminalis reperiatur, præsertim si paucis lateat in verbis, id ipsum non tam facillè quisquam advertere, & sibi ab eo cavere queat, quàm si per quæstiones speciales jurium fundamentis, & decendi rationibus suffultas quodammodo latius & accuratius demonstratum sit: Ita enim magis in oculos & in considerationem incurrit, ac memoriâ tenetur.

LII 2

QUÆ-



# QUÆSTIO OCTAVA

*An clausula libelli: Super quibus omnibus & singulis petitis  
sibi jus & justitiam administrari omni meliori modo:  
æque habeat effectum in causis criminalibus,  
atque in Civilibus?*

**I**n civilibus clausulam hanc salutarem dictam, pro salvando libello, tanquam herbam Betonicam magnæ esse efficacæ, quæ a *Da. passim*, nullum est dubium, ut ejus virtute, & effectu inter ceteros potissimo omnis actio, omneque remedium & jus omnecompetens & resultans ex narratis, in judicium deductum esse videatur, ut etiam exinde super non petitis pronuntiatum fuisse in Camera Imperiali testetur *Gail. 1. obs. 61. n. 11. 12.* Quia Judex censetur per hanc clausulam interpellatus, ita ut officium suum impartiri possit, & supplere. *Abb. in c. fin. in fin. de Jur. Jur. Angelin. ¶. omnium num. 7. Inst. de act. & las. in dict. 4. omnium n. 147.* Hinc quoque fructus, interesse & expensæ adjudicantur, quamvis non sint petita; *Mys. cent. 4. obs. 55. numero 4. & sqq. Gail. 1. obs. 108. n. 7. & obs. 151. n. 21. 22.* Ex narratis dixi:  
2 Quia dicta clausula nunquam operatur quid ultra in libello expressa, *Arism. Tebar. in comp. decis. tit. 125. Rubr. quos effectus non producat, Menoch. in pralud. recup. poss. n. 7. Barbat. vol. 3. conf. 62. col. pen. Hartm. Pist. quest. 45. n. 25.* Neque effectum sortitur, quoties ex narratis resultat aliqua contrarietas, *Bald. in l. 2. C. de probat. Hartm. Pist. dict. quest. 45. n. 27.* Quia ejusmodi clausula non tollit

tollit vitium contrarietatis, *Tepas. diſt. iit. 25. rubric. Capys. decif. 96. n. 8. Menoch. lib. 2. praſ. 41. n. 4. Rota Lucens. decif. 142. vſ. non obſtant*, Advertendum quoque hoc eſt, quòd dicta clauſula tum demum memoratū producat effectum, quoties id in actoris cedit commodum, ſecus verò ſi in ipſius redundat detrimentum. Et tunc potius ſtandum eſt concluſioni, quàm ut libellus ex dicta clauſula generali, contra intentionem actoris ſit extendendus, *Alex. vol. 2. conf. 200. n. 7. Iaſ. 4. omnium n. 15. Inſt. de act. Nevizan. conf. 79. n. 5. Ubi inquit: Clauſula hæc apponitur in favorem actoris, non igitur debet in ejus odium retorqueri, c. intelleximus de judic. l. quod favore. C. de legib. Harim. Piſt. diſt. quaſt. 45. n. 26. Hæc & memoratæ clauſulæ ſalutaris effectus ita obtinent in civilibus: An autem itidem in Criminalibus, nunc quaſtionis eſt? Affir- mat quidem hoc Dominus Carpozovius in praſt. Crim. part. 3. quaſt. 106 numero 13. Cui etiam nonnulli alii adſtipulantur. Quidam ex conſuetudine clauſulam iſtam apponunt dicunt, de effectū ejusdem nihil, in quos ſermè quadrat, quòd ſint inſtar cantorum, qui bene cantant per practicam; neſciunt tamen rationem ſui cantus, & ſimiles Piſitacis, qui ſtant in Palatiis Dominorum & neſciunt, quid loquantur, Veluti ex Lud. Rom. ſing. 53. Eraſm. lib. 4. apophieg. numero 13. de clauſula hac refert Dn. Carpozov. in iuriſtr. for. part. 1. conſt. 2. deſ. 15. numero 2. In eo autem vertitur cardo hujus negotii: Si in libello accuſatorio vel in quiſitorio, quem conſtitutus Fiſcalis exhibere ſolet, eſt omiſſa ſæpe dicta clauſula, an tunc poteſtati judicis quicquam decedat, quò minus ex officio æquè poſſit ſupplere & ferre ſententiam, probationibus conformem, contra accuſatum, atque ſi clauſula ejusmodi eſſet libello annexa. Quod neminem, puto, negatorum: Cū n. primò judicium criminale magis jus Reipublicæ, quàm par- tia reſpiciat, & accuſatore deſiſtente (vel quod perinde eſt, ali- quid omittente ſive negligente) Judex & officio accuſationem pertexere queat inchoatam, veſemb. in parat. de accuſ. n. 12 & ibi citati Bart. & Bald. Dn. Carpozov. diſt. quaſt. num. 16. 17. 18. Plures rationes vide in decad. 1. quaſt. 2. per tot. Imò teneatur, cum Reipublicæ interſit, ne delicta maneant impunita, diſt. decad. 1. quaſt. 2. n. 19. 20. & ibi citati.*

LII 3;

Secundo



6 Secundò, quippe, quòd conclusio libelli in criminalibus non sit necessaria, neque ut sententia sit libello còformis, per text. l. 1. ¶. calumniatoribus ff. ad Turpill. Iul. Clar. in pr. criminal. §. fin. quæst. 12. vs. ultimo quæro 21. ubi plures citat Guazzin. tract. defens. reor, defens. 3. cap. 4. numero 2. Reusner. lib. 3. decis. 18. numero 32. & seqq. Sed ex probationibus in libello accusatorio omissa possint suppleri, Guazzin. dict. loc. Ergo in causa criminali siue fiat conclusio in libello, siue non, liberam est iudicii, ut vel eam sequatur, vel negligat, & aliter, quàm est petitum, pronunciet, Mynsing. cent. 4. obs. 51. Wesemb. dict. loc. Hinc propter qualitatem in libello non deductam, postmodum autem reo data copia audito, probatam, sequi potest condemnatio, Gomez. tit. de delict. cap. 11. numero 8. Guazzin. dict. loc. Non autem vi & efficacia clausulæ salutaris, sed ratione officii iudicis. Id quod etiam fatetur Dominus Carpzovius dict. quæst. 106. numero 16. 17. 18.

7 Accedit tertio, quòd conclusionis, quæ in civilibus necessaria, & pro forma essentiali requiritur ad salvandam eam, annectatur clausula salutaris. Quæ autem necessitas in criminalibus prorsus cessat. Negato igitur siue remoto & non consistente principali, sublatum quoque est accessorium, l. nihil dolo 129. ¶. 1. de R. I. Et clausulæ accessoriæ non debent ampliare, aut alterare, aut mutare principalem dispositionem. Dec. cons. 205. numero 7. & cons. 373. numero 14. & Clement. 1. in fin. de preben. & l. ult. C. de non num. pec. Fab. in Cod. lib. 4. tit. 21. def. 18. numero 20. in alleg.

8 Sicuti igitur in criminalibus conclusio, eique annexa clausula salutaris, accusatori, vel ei, qui locum accusatoris tenet, non prodest, ita quoque accusato vel inquisito nihil nocet. Quippe, quòd iudicis officium sit, pro defensione rei laborare, & quærere, imò supplere & adjuvare quovis modo defensiones reorum, etiam id non petentium, l. si non defendantur 19. ff. de pen. l. 1. ff. de quæst. auth. qui semel C. quom. & quand. Iudex. Wesemb. cons. 43. numero 179. Dn. Carpzov. in jurispr. for. part. 4. const. 8. def. 3. numero 4. vide obs. meas Crim. tit. 1. obs. 12. numero 2. & obs. 13. n. 3. & tit. 4. obs. 2. numero 11. Wesemb. in parat. ff. de accus. n. 22.

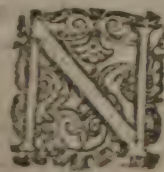
Et

Et obedientia quinti præcepti sit, quo mandatur, non tantum nō  
occidere, vel vitæ proximi nostri egre facere, sed cum adjuvare,  
& promovere in omnibus vitæ necessitatibus. Consequenter  
suprà dicta limitatio, quod conclusio libelli, eidemque subjuncta  
clausula salutaris in civilibus vergere debeat in commodum actō-  
ris tantum, in criminalibus locum minimè invenit, & frustra ap-  
ponitur. Omnia autem, pro quarto frustranea & superflua  
sunt reprobata l. 1. §. quibus 2 de nov. cod. l. fin. C. qui admitt. in  
honor. poss. & in proem. decretat. ibi rescriptis superflua clem. exivi. A.  
quamvis ubi, Cardin. n. 220. de verb. Sig.



## Q U Æ S T I O N O N A.

*An injuria verbali offensus, agens ex lege Diffamari, fini-  
to sibi remedio, & perpetuo silentio, diffamanti im-  
posito, ille contra hunc injuriarum experi-  
ri possit?*



Negativam statuit Dn. Carpzovius in pract. crim. pars.  
2. quest 97. numero 67. & seqq. cum rationibus ibi  
dem adductis: Ex quibus sunt, quod aut remedio  
Legis Diffamari, aut actione injuriarum experi-  
ri, in electione injuriati. quanquam ei quoad vindi-  
ctam juris simul obtinendam, consultius sit, hanc  
eligere: Et quod, si injuriatus remedio legis diffamari, utatur,  
atque ex eo agat, injurias seu diffamans, palinod à hand gravetur,  
sed sub pœna perpetui silentii actionem adversus diffamatum in-  
stituere & injurias probare teneatur. Ex quibus, & reliquis,  
juxta.



- juxta Dd. tradita, citato loco adductis Dn. Carpzov, non obicere sentire videtur, via remedii Legis Diffamari electa & finita, ad actionem injuriarum non dari regressum. Hisce accedunt etiam rationes sequentes: Quia eligens adversus injuriantem remedium Legis Diffamari, hoc ipso injuriam, quoad juris vindictam & poenam tacite remisisse, & sola honoris & famae defensione ac tutione silentio diffamanti imposita contentus esse videtur: Quod etiam tendunt ipsius Dn. Carpzov. in *process. jur. tit. 20. artic. 3. numero 47.* formalia verba: Hac siquidem poena coerceri debet contumacia diffamantis, in neglectu agendi & probandi, & malitia in frivole diffamando, quia diffamatus hanc poenam perpetui silentii elegit, ex Lege Diffamari illam petendo. *Hac Carpzov.* Procul dubio memor, sive experietur diffamatus actione injuriarum, sive non, famam & honorem tamen realiter non contaminari per rationem l. un. C. de famos. libell. Carpzov. in *pract. crim. part. 2. quest. 95. numero 92 93.* Maxime hoc remedio adhibito. Remissae vindictae & actionis injuriarum, praesumptio vel etiam inde resultare videtur: Si enim injuria offensus constituisset processum injuriarum instituere, hoc sine dubio, fecisset statim, periculo diuturni temporis, & exinde periturae probationis, quae in causis ejusmodi somosis plena, & quod dicitur, luce clarior, requiritur, causam suam non committendo. Possunt enim interjecto temporis intervallo, quo processus Legis Diffamari ventilatur, testes mori, vel quicquam oblivisci, vel ab adversario, aut per tertium corrumpi, vel ad minimum in circumstantiis relevantibus ita perturbari, ut injuriarum acturo multum possit nocere. Nemo autem praesumitur proprio juri, & causae propriae, praesertim judicialiter proponendae, damnum vel evidens detrimenti periculum allaturus. Dicta praesumptio vel etiam inde augetur: quia, veluti jam est tactum, intentio actoris injuriarum experiri plenè venit probanda, & causa in processu ordinario pertractanda. Diffamatus itaque plenariae probationi diffidens, vel prolixitatem & sumptuositatem processus ordinarii metuens, vel fugiens, sicuti non indiget plena probatione factae diffamationis,



nis, sed sufficit, si eam probabilem saltem faciat; documento  
 aliquo, vel aliter. De quo Dd. passim. Ita etiam ordinariam  
 plenarie probandi viam cum ipso injuriarum actione respuisse po-  
 test censi. Propterea etiam non habet opus in libello propo-  
 nere, reum malitiosè, seu animo injuriandi verba contumeliosa  
 evomuisse: Imò, quamvis hoc sit utile & necessarium in actione  
 injuriarum, cum animus injuriandi & maledicendi actionis in-  
 juriarum basis, fundamentum & substantia sit, *Oldrad. cons. 53.*  
*n. 3. Hen. Goden. cons. 31. n. 11. Myns. decad. 7. resp. 24. n. 6. Corbm.*  
*vel. 1. resp. 15. n. 82.* In processu tamen Legis diffamari esset da-  
 mnosum. Si enim diffamatus in libello mentionem faciat, quòd  
 diffamans verba injuriosa animo injuriandi protulerit, proprio se  
 jugulat gladio, quia tunc cessat dispositio Legis Diffamari, *Bald.*  
*cons. 241. viso dicto puncto lib. 5. Cas. Conrad. ad Legem Diffamari cap.*  
*5. n. 33. pag. mibi 242.* Accedit, quòd nulla lege sit cautum, ut  
 post processum Legis Diffamari finitum, diffamatus adversus dif-  
 famantem actionem injuriarum denuò instituere queat. Cum  
 itaque, quoad vindictam, ejusque executionem contra inju-  
 riantem, actio injuriarum sit odiosa, quanquam quoad honoris  
 defensionem & conservationem, injuriati sit apprimè favorabilis,  
*Corbm. vel. 2. resp. 59. n. 105. Covar. variar. resolut. lib. 1. cap. 11. n. 5.*  
*Berlich, part. 5. concl. 62. n. 13. 14. & 26.* Et pro tuitione &  
 conservatione honoris processum Legis Diffamari, ejusque per-  
 petui silentii poenam offensus elegerit, ut diffamans per novam  
 injuriarum actionem palinodià non sit gravandus: juxta antè di-  
 cta, & ipsius Dn. Carptoy. tradita in *pract. crim. part. 2. quest. 97.*  
*n. 67. & seqq. & in process. jur. tit. 20. art. 3. n. 47.* Et odiosa potius  
 sint restringenda, quam amplianda: unde in materia injuriarum  
*Old. in progym. act. Class. 7. act. 10 sub n. 7. quamdiu competat:* in ptes favo-  
 rabiles inclinans dicit: Malo hujusmodi causis auctor haberi obli-  
 vionis, quàm diuturni judicii tequitur: sine processu Legis Dif-  
 famari obtento, diffamato non esse integrum actionem injuria-  
 rum contra diffamantem intendere, sed illum proprio arbitrio,  
 & electione sua sibi met viam ad eam prorsus præclusisse. Bene  
 tamen facit Judex, ut silentium illud perpetuum, quocunque  
 etiam in casu diffamanti venit injungendum, multa aliqua con-

M m m

strin-



stringatur, imprimis diffamato eam petente, quam postea incurrit, si rursus diffamaverit: Idque in favorem diffamari, quod tutior sit ab ulteriore diffamatione: quod recte monet *Dn. Carpov.* in *processu iur. tit. 20. art. 3. num. 34. 35.* & in *terminis* tradit *Blarer. ad Leg. Diffamari cap. 11. n. 10. & sqq.* Nam & aliàs indictio & determinatio mulctarum iudicis arbitrio est relicta, *Bart. Castrens Alex. & Ias* in *l. un. ff. si quis ius dic. non obtem. Wesemb. 1. conf. 43. num. 98. Blarer. dict. loc. in terminis.* Omnibus autem hactenus adductis non obstantibus, *Dn. Carpov.* sibi contrarius, contrariam & affirmativam quaestionis propositae amplectitur sententiam in *process. iur. tit. 20. art. 2. numero 34. & sqq. astipulaturus.* *Ernest. Corhm. vol. 3. conf. n. Et Otthone Meland. in comment. Cameral. p. 1. supplic. 73. fol. 187. 188.* Quos sequitur *Finkelsthus obs. 55.* quaetiam procul dubio in praxi obtinebit, actionem nimirum ex *Lege Diffamari* non absorbere actionem injuriarum.



## Q U A E S T I O D E C I M A.

*De laniarum & veneficorum, coram iudice & tormentis  
stantium lacrymarum retentione, nec non taciturnitate  
& somno in equuleo iudicium.*

**I**Ndiciu veneficæ inter cætera refert *Dn. Carpovius in pract. Crim. part. 1. quaest. 42. n. 63.* si lacrymas effundere nequeant. Cum eo, eundem quoque errorem errat *Matt. Berlich. part. 4. cont. 4. n. 63. & alii allegati in obs. meis Crim. tit. 4. obs. 14.* Quod intelligitur, quando inquisita vel accusata coram iudice vel tormentis stando lacrymas effundere nequit, etiamsi conjurationibus

COMI-



compellatur, *Jacob. Spreng. & Henric. Instit. in mallemalefic. parv. 3. quest. 15.* Ubi conjurationis ejusmodi mirabilem juxta, ac superstitiosum fortilegumque practicandi modum & formulam posuerunt, judex nimirum, vel præsbyter super caput delati delatæve manum ponit, & hæc profert verba: conjuro te per amarissimas lacrymas à nostro salvatore Domino Iesu Christo in cruce, pro salute mundi effusas; ac per ardentissimas lacrymas ipsius gloriosissimæ virginis Mariæ, matris ejus super vulnere ipsius horâ vesperitinâ sparsas, & per omnes lacrymas, quas hic in mundo omnes sancti & electi Dei effuderunt, & à quorum oculis jam omnem lacrymam absterfit, ut, in quantum sis innoxia, lacrymas effundas, si nocens nullo modo: In nomine Patris, Filii, & Spiritus sancti, Amen.

Contrariam sententiam negativam rectè statuunt alii: cum lacrymas fundere videatur res indifferens, & possit adesse vel abesse nocentibus & innocentibus, itaque nequaquam pro iudicio legitimo ad torturam haberi debet: Quia necessariò non concludit, *Schmid. vol. 2. conf. Argentoratensi 53. n. 40. & 41.* Debent autem indicia esse urgentia ad concludendum & certa, *h. fin. & ibid. Dd. omnes ff. d. quest. vid. obs. meas pract. crim. observ. 1. num. 13. tit. 4.* Ex non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, *l. neque notatus C. d. probat. Schmid. dist. loc.* Imò in magnis & insolitis animi perturbationibus plerumque accidere solet, ut lacrymæ stupore quodam retentæ, non emittantur, cum tamen in mediocribus miseris ea vix comprimiqueant. Exempla vide in *obs. meis Crim. supra cit. loc.*

Idem contingere delatis, in tristibus carcerum claustris detentis, & omnium amicorum effatu, solatio & auxilio destitutis, quis velit negare, quando nimirum ad horrendum tormentorum apparatus trahuntur, eorumque carnificinæ præparationem & gestientes, lætabundosque lictores oculis suis intuentur, nec non severi & rigorosi judicis acerbam compellationem audiunt.

Non itaque possum, quin opinionem istam, qua sentitur, retentionem lacrymarum coram Iudice vel tormentis, certum esse signum veneficarum, vel legitimum indicium ad torturam, summopere demurandam, tanquam iniquissimam detestandam & ex

M m m a

judi



judicio planè explodendam esse censeam; cum ipsa natura & naturalis ratio eam refellat, insuper etiam ipsissimi ejus defensores inficias ire non possint: quòd cessante tali consternatione, & perturbatione animi, mulieres delatæ lacrymas emittere queant,

- 8 *Spreng. & Inse in mall. malefic. part. 5. dict. quest. 15.* Ubi scribunt expresse: possibile tamen est, ut pòst in absentia judicis, & extra locum, & tempus torturæ, coram custodibus flere valeant. Et addunt ibidem: sed, quid si diaboli astutiâ, Deo permittente, etiam coram judice vel tormentis maleficam flere contingeret?
- 9 Cum flere, nere, decipere, proprium dicatur mulierum. Parumper perpende hoc, quæso, lector amice: Mulier coram judice vel tormentis stando, sive flet, sive non flet, malefica est: Si posterius ex natura maleficarum: si prius ex diaboli astutia, Deo permittente. Sed quis manifestavit hæc zelosis, nedum iniquis illis inquisitoribus? Nihilominus ex eorum sententia, non flere signum veneficarum est certissimum. Miranda sunt talium scriptorum & superstitiosa juxta ac nugatoria anilia narrata.

10 Taciturnitatem & somnum in equuleo quod attinet, scribunt quidam, mediante malefico taciturnitatis (ita enim vocant vulgariter) diabolum multis criminosis, præsertim magis & veneficis in tortura non tantum organa vocis obstruere, ne possint loqui, sed etiam eos gravi opprimere somno, ut nec audiant interrogata, nec sentiant tormenta, hocce tamen pendulos submisce recitare sequentes versus:

*Imparibus meritis tria pendunt corpora ramis,*

*Disinas & Gestas, in medio est divina potestas.*

*Disinas damnatur, Gestas ad astra levatur:*

Vel illud Prophetæ: Eructavit cor meum verbum bonum, veritatem nunquam dicam Regi. Et sic eos torturæ applicatos & elevatos, ajunt, dormire, capite declivo, ac si jacerent in lecto,

absque ulla penitus lamentatione aut clamore, & ad tractus chordæ eos esse tanquam statua marmorea. *Freylich vergehet ihnen uff die Weise Neben Hören und Sehen.* Sed, si quilibet vir prudens & dexter hæc probe perpenderit, & ad normam rectæ rationis, nec non experientiæ Medicorum & Chirurgorum examina-

veris,



verit, videbit, annon scriptores ejusmodi egregiè & perniciosè fallant, & fallantur. cum talia fiant naturaliter, teste post alios, præstantissimo illo Medico & Chirurgo Guilhelmo Fabricio, in præfatione ante suas observationes Medico-Chirurgicus. §. S ed quid dicam de Politicis &c? Cujus formalia verba sunt sequentia: Politicos quosdam cognovi, qui captivos in tortura clausis oculis, ac si dormirent, obmutescerent, omnium sceleratissimos esse, etiam coram me asseverabant, cum tamen id naturaliter fieri anatomia nos doceat. Pectus enim adeo constringitur & coarctatur, musculi & nervi recurrentes, per consensum ita afficiuntur, ut mirum non sit, hominem in maximis, & crudelissimis istis tormentis obmutescere, & vix spirare posse: Et quia ex violenta illa corporis extensione, secundum par nervorum colli quoque afficitur, ideo palpebræ quoque concidunt, claudunturque. Somnus itaque ille, miserum Captivum neque reum esse significat. Habet enim causas suas naturales jamjam commemoratas. Interim tamen in hac somnolentia torturæ nonnullos de toto obdormivisse ex exemplis, si opus esset, demonstrare possem. Huc neque Fabricius Cujus rationes naturales plures in anatomia Vesalii evidenter demonstratas, vide apud eundem.

Exemplum scio, quod contigit ante decem annos, ubi paupercula quædam fæmina, duriter torta, postea autem processu nullitate & iniquitate a Superioribus deprehensa, duabus sententiis conformibus, ad consilium Ictorum Exoticorum, aculatoribus in expensas damnatis, absoluta, aliquoties sanctè est contestata, sese ita in equuleo pendulam, neque videre, neque fari quivisse, *Ja sic hätte nicht mehr gewußt wo sie wäre gewesen.* Cui vonveniens est, quod ex *Cavale.* nec non ex propria experientia *Sebast. Guazzin. part. 2. de defens. reor. defens. 30. cap. 21. num. 10 pag. mibi 104.* ita refert: in tortura conquassati solent remanere tanquam mortui, loquelam amittere, ac etiam sensum perdere & demissi, & interrogati nesciunt quid dicant, tanquam venientes de alio mundo, *Paulus Zachias in quest. Medico legalibus lib. 6. tit. 2. quest. 3. n. 20.* ita scribit: Sed præter dolorem, quem humeris, eorumque articulis, ac juncturis, quæ cubito manum jungunt, tortura Chordæ infert, pectori insuper est inimicissima spirandi que difficultatem,

M m m 3

&amp;c



& plurimam spiritualibus affert molestiam : Quia retro extensis brachiis sursumque musculos, qui illa, ad pectus adducunt, attrahentibus, & alia ex parte, corpore pendulo suo pondere illos retrahente, fit molesta anhelitus difficultas, urgente maximè summa respirandi necessitate, ex labore in tormento perpetrato.

¶ Accedit Doctorum sententia Communis, nimirum Dæmonis potentiam irritam esse in reos, quandoque in iustitiæ manibus detinentur, & dæmonem si à potentia efficere non posse, et rei tormentorum acerbitate victi sua delicta non faciantur. Et hoc experientiam docere testatur *Paul Zach, lib. 1. tit. 4. quest. 5. n. 3. citatus ad hoc in quest. ult. deced. 3. convenient, quæ scribit Dan Semest. lib. 6. part. 9. cap. 5. medic. prast.* Neminem præterea, qui ratione utitur, & rem parum per expenderit, falsitas atrocium harum nugarum potest latere. Si enim tortus arte diabolica in equuleo verè dormiret, & nullum cruciatum sentiret, neque etiam, & multò minùs de tortura depositus ullum sentiret dolorem ne umbra quæ ejus essent integra & dilaniata. Sed spectatum admissi videtur contrarium vel maximi.



INDEX

# INDEX

*Rerum, verborum & sententiarum, quæ in hoc opere magis  
visæ sunt memorabiles, quarum prior numerus paginam,  
alter numerum marginalem denotat.*

## A

- A**D absolvendum in dubio Accusatus & semel absolutus de  
priora sunt jura, eodem crimine an iterum  
quàm ad damnandum. possit accusari? 98.21.22.  
245.12. & seq.
- Justius peccatur absolvendo, An accusatorius processus desti-  
quàm condemnando. 254.12. nat & mutetur in inquisito-  
Ab absurdo argumentum ad in- rium, quando accusator in  
terpretationem ejusq; disposi- judicio accusatorio talia pro-  
tionis est validissimum. 8. 21. bavit indicia, ex quibus  
Absurdus intellectus vitandus reum tormentis esse subji-  
21.379.42. ciendum, per sententiam est  
Academiae sive Juridicae facultates judicatum? 174.  
sunt. 39. Accursii opinioni quantum tri-  
Asila oppressorum in judiciis infe- bui fas sit? 404.41.  
rioribus. 389.84. Actiones plures ex una ead-  
Accusatore non probante, reus demque causâ provenientes,  
absolvitur, etiamsi nihil præsti- licet ad diversa competant,  
terit. 255.16. cumulationem non admittere  
An Accusatori, termino probato- prorsus falsum est. 318.62.  
rio elapso, permittendum sit, Cumulatio hæc in Electoratu  
novos testes producere. 358.16. Saxoniae an permissa? 325.85.



# INDEX

Actio ad pollinodiam an cum actione ad injuriæ æstimationem cumulari & agens utramque in libello cumulativè petere possit? 263. qu. 6. 321. 74.	Actorum Transmissio ad Collegium sapientum quare inventa? 373. 23.
Actiones pœnales civiliter intentatæ post litis contestationem indifferenter transeunt ad hæredes. 312. 37.	Actorum transmissio vergit in odium Assessorum Collegii vel Scabinatus 374. 23.
Ubi actionis ius est extinctum ibi ius nullum superest. 343. 2.	Ad Concilium sapientum concessa est 353. 18.
Actio semel extincta non reviviscit. 342. 33.	Hoc beneficium Litigantibus à Legibus vel moribus clementer indultum est. 356. 32.
Actionis Mater obligatio est. 352. 34.	Hoc Beneficium à iudice Christiano non limitari debet. 353. 63.
Actio quid? 342. 34.	Sententia sine tali Concilio lata, quomodo nulla esse possit. 254. 64.
Actorumque meliori modo causam suam agere licet 349. 5.	Carpzov. sibi ipsi in sua opinione contrarius est de Transmissione Actorum. 385. 71. 72.
Actus judicialis qui non sit 405. 44.	Autoris sententia de hoc beneficio. ibidem.
Actori in principio Litis magis est favendum, quàm Reo. 350. 9.	Constitutio in Recensibus Imperialibus de hac Transmissione qualis. 386. 74.
In, Actionis iudicio tractatur causa principalis. 350. 11.	An Advocatus jussu sui Clientis verba duriora, scribens actione injuriarum conveniri possit? 344. 1.
Sine actione nemo rectè experiri jusque suum obtinere potest. 351. 15.	Advocatus cuius patrociniū impertiri tenetur. 345. 5.
Actio Criminalis quomodo in uno Libello institui debeat? 357. 12.	Advocatus quando puniendus? 345. 6.
Actor accusationem suam proferre & probare quomodo debeat. 357. 13.	Advocati officium quale? 346. 8.
Accusatio facit cessare inquisitionem. 359. 18.	Eius Errores unde nascentur? 402. 34.



# INDEX

Quando injuriarum teneatur? 403. 34.  
 Advocati improbi & imperiti qualitas. 347. 15.  
 Attestatorum deductio inquisito est concessa. 394. 7.  
 An actu inquisitionis generalis edere teneatur Judex accusatori ante specialem inquisitionem? 426. p.  
 Dn. Carpozov. male negat. In Judicis potestate est. 428. 6.  
 Acta transmittendi ad Facultates juridicas modus qualis esse debet? 357. 78. 79.  
 Monita Autoris de modo transmissionis actorum. 386. seqq.  
 Cessione actionum contra LL. Anastas. & Justin. quid Fisco seu Magistratui cadat in commissum? 416. prin.  
 Falsè negatur à Dn. Carpozovio ibid. 1. postea iterum affirmatur. 3. 417. 6. 420. 17.  
 Cedens quomodo in hac actione adversus debitorem, exeri possit. 425. 41.  
 An actorum inquisitionum copia danda sit inquisito, volenti deducere innocentiam suam? 81. qu. 1.  
 actorum inquisitionum communicatio quomodo fieri debeat? 83. 7.  
 quod in actis scriptum non N n n

reperitur, nunquam intervenisse intelligitur. 228. 9.  
 ex actis apparere dicitur, quod coram iudice gestum & in iudicio probatum est, non quod iudex pro suo arbitrio citra probationem legitimam ad consulendos scribit vel refert. 229. 8.  
 actis ex Ictorum collegio remisissis, an ad sigilli inspectionem & sententiæ publicationem inquisitus sit citandus? 146. 18.  
 Advocati officium quare adinventum? 123. 37.  
 Advocatus longè sollicitius in ipsum factum ejusque qualitates & circumstantias inquirere, quàm iudex, solet 123. 38.  
 advocati quales in causis criminalibus admittendi? 141. 126. 10. 44.  
 advocatos denegare est magnam tollere defensionis partem. 219. 11.  
 de advocatorum causam malam fovendum cura. 66. 134. 280. 36.  
 Quid Advocatos datos, & honestos à justo patrocinio obsterreat? 224.  
 Equipollens non sufficit, ubi certa forma essentialis à jure statuta est. 202. 31.  
 Equi-



# INDEX

Æquitas, quæ non est iure scripta, sed ex cerebro & capite alicujus nata, æquitas non censenda. 55. 111. 220. 14. 221. 16. & 17.

Æquitatis sine legibus in cuiusvis cerebro natu. Idolium qui sequantur? 401. 26.

Ejuseffectus ibid.

Allegare malè & allegare nihil, paria sunt. 272. 18.

Allegare nihil & allegatum non probare paria sunt. 173. 31.

Qui ratione artis suæ aliquid facit, bona fide fecisse videtur. 345. 5.

Ampliationes & limitationes debent esse unius ejusdemque quæstionis, non diversæ. 255. 9.

Appellatio in criminalibus an permessa de jure communi? 1. 1. an de jure Saxonico? 12. 32. 25. 58. 27. 62. 29. 64.

an in processu inquisitorio? 13. pr.

an ad Cameram Imperialem. 2. 3. 62. 121. 62. 131. 73. 137. 123. 64.

an ad inferiora judicia, non obstante ordinatione Camerae? 2. 6.

appellatio præsidium innocentiae & quædam defensionis species est, quæ nemini deneganda. 35. 78.

appellatio statuto vel consuetudine tolli non potest, 6. 17.

appellationis beneficio non solum iniquitas, sed & imperitia iudicis corrigitur. 45. 91. an appellationem in causis criminalibus Camera Imperialis recipere teneatur, si iudex medius iusticiam denegat. 62. 121.

An in instantia appellationis acta Criminalia ad eandem Facultatem juridicam vel Scabinatum pro concipienda sententia, iterum sint transmittenda & non ad alios? Cuius iudicium etiam in prima Instantia annectitur. 368. f.

Negativa. 369. 3.

an appellatione interposita, vel nullitatis querela instituta, causa criminalis à Camera Imperiali remitti possit. 79. f.

In causa appellationis quare iudex appellatur. 369. 5.

In Appellationis Ordinatione Elect. Sax. salutaris Provisio de jure transmittendi Acta ad aliud Collegium. 37 c. 6.

Artificium per exercitium capit incrementum. 391. 94.

Appellanti à Limine iudicii repellere rationi iustitiæ non fore consentaneum. 332. 17.

Non possunt omnes articuli singillatim legibus aut scriptis comprehendi. 303. 14.

De argumento & allegatione rectè.

# INDEX

rectius judicari nequit, quam  
si in syllogismi formam redi-  
gatur. 135. 3.

Arbitrium superiorum juri pri-  
vatorum publicæ utilitatis  
prætextu adversantium Dn  
Carpzovius nimis latè exten-  
dit. 275. 22

## B.

Bannitus in provincia judicis  
bannientis deprehensus, an  
possit absq; communicatione  
aliorum indiciorum, si quæ  
contra eum exstant, & sine  
prævia defensione torturæ  
subjici. 213.

Bona fides non patitur, ut idem  
bis exigatur. 315. 51.

## C.

Camera Imperialis summum  
Tribunal quare repertum. 370

Camera Imperialis Tribunal re-  
perta ex actis nullitate pro-  
cessus Criminalis in causam  
remittere soleat? 370. 8.

Camera Imperialis modus pro-  
cedendi in actis tumultuariè  
conscriptis qualis? 399. 16.

Captivi quando in carcere non  
diu detinendi? 20. 21.

Carcer est mala mansio & tortu-  
ræ species. 284. 8. 21. 22.

Carnifices hodie aliquâ maculâ  
laborant. 244. 3. 245. 4.

sæpe sunt magi. 295. 4.

carnificum torturæ opus tra-

stantium fraudes? 294. 4.

Qui miserem captivum relaxa-  
tionem carceri ex uno pectore  
anhelantem, contra verita-  
tem & justitiam jurare cogit,  
latro in signis est. 298.

Dn. Carpzovius suam opinio-  
nem contra facultatem juridi-  
cam in Academia Wittemb. &  
Lipsiensi, mordicus tueri niti-  
tur. 265.

Omnes restitute. 309.

Casus omissus in jure Saxonico  
remanet sub dispositione juris  
communis. 140. 7.

Casu semel per leges deciso, ni-  
hil amplius dubitationis re-  
linquitur. 302. 11.

Casus omissus ex identitate ra-  
tionis habetur pro expresso. 307. 24.

Casus pœnales sunt stricti juris  
419. 16.

Quando nulla potest assignari  
diversitatis ratio, non sunt cen-  
sendi casus jure diversi. 307. 25

Causæ graves graves etiam re-  
quirunt viros & examinato-  
res. 127. 47.

Casus insolitus quisnam? 492. 35.

Causam malam qui fovant advo-  
catos civitatis præoccupare so-  
lent. 381. 49.

Circumstantia etiam minima de-  
licti pœnam vel tollit, vel mi-  
nuit. 123. 37.

Circumstantiæ rerum, & perso-  
narum

Nun 2



# INDEX

- narum factique singulae qualitates in delictis probè & exactè considerari debent. 48. pr.
- Citatio inquisiti ad actorem rotationem & sententiae publicationem an omitti possit? 138. pr. 140. 6.
- Collegiorum juridicorum responsa nonnunquam suspecta. 50. 100. 102. 150. 3. 151. 15. 51.
- à collegii juridici autoritate desumptum argumentum est inartificiale & alio inartificiali tollitur. 34. 76.
- Collegia integra in causis arduis hallucinari solent. 371. 13.
- Collegium unum an in criminalibus causis, rectè, sufficienter & satis circumspèctè agere possit 373. 18.
- Collegium prudentum quomodo ab accusato vel inquisito consulendum. 380. 45.
- Imperat. Maximilianus requirit Collegium non suspectum ibid.
- Concilium totum quando recusari possit. 382. 56.
- Alterius collegii sententia siue rectè, siue iniquè prolata prioris Collegii Assessorum conscientiam salvam & integram reddit. 375. 27.
- Confirmationis natura est aliquid roboris addere confirmationi, non illud extendere. 384. 67.
- Constitutio D. Augusti Elector. Saxon, novà est. 377. 36.
- A successoribus confirmata. 384. 66.
- Quid hac ipsa dispositum sit. 385. 69.
- Constitutio nova quid efficere possit? 378. 37.
- Constitutio Dn. Christiani Secundi Elect. Sax. an derogat D. Augusti? 379. 40.
- Consentientes & facientes in atrocibus delictis eadem poenà plectendi sunt. 430. 3.
- Concesso aliquo omnia concessa intelliguntur, sine quibus frustratoria esset concessio. 85. 11. 219. 11.
- Confessio equuleo extorta an & quando fidem mereatur? 155. 112. 89. 3. & 4. & 11. 7. 290. 8. & 9. 34. 202.
- confessio omnium probationum efficacissima. 208. 5.
- confessio partis ubi est, ibi est omnium probationis relaxatio. 208. 5.
- Conjuracionis mirabilis formula. 460. 7.
- Conscientia legis vincit conscientiam hominis. 57. 17. 221.
- conscientia mala, causam, quam sovet malam, quocumque modo firmare tentat.
- Consuetudo & praxis hodierna instar legis est. 79. 17.
- an & quando in dubio rationabili praesumatur. 109. 11.
- Consue-

# INDEX

- Consuetudo iudicium quænam  
 pessima & irrationabilis im-  
 probanda? 273.
- In re certa & clara nullus est lo-  
 cus conjecturis. 321.74.
- Rei non bonæ consuetudo pes-  
 sima. 218.70. 281.48.
- Consuetudo quid efficiat? 421.
- consuetudo plenè & legaliter  
 cum omnibus requisitis pro-  
 bari debet. 33.74.
- consuetudo mala diuturnitate  
 temporis non minuit, sed an-  
 get iniquitatem. 218 m.
- à consuetudinis diuturnitate  
 ad ejus justitiam non valet ar-  
 gumentum. 181.48. 218. m.
- Constitutionis verba, per quam  
 reditur ad jus commune, latis-  
 simè sunt intelligenda. 312.77.
- Ejus materia ibid, 77.
- A contrario sensu argumentum  
 quando valeat. 820.83.4.5. &  
 684.10.96.16.
- Correctio juris communis, quoad  
 fieri potest, est evitanda. 330.
- 12.187.96.914.
- Creditor ille fatuus putatur, qui  
 confugit ad viam ordinariam,  
 cum remedio executivo uni-  
 possit. 353.24.
- Creditor diffamans si compareat  
 & producat instrumenta, para-  
 tæ executionem habentia,
- non tenetur instituire adio-  
 nem. 353.25.
- Criminalium causarum collu-  
 vies ex iudicum licentiâ uniri  
 solet. 373.20.
- Causæ criminales periculi ple-  
 nissimæ sunt. 375.26.
- Contrarietas licet evidenter in  
 legibus videatur, ea tamen  
 subtili ratione tolli & in con-  
 cordiam reduci debet. 377.35.
- Criminalium causarum iudices  
 quales esse debeant. 34.76.126.
- 44.
- Causas criminales dijudicandi  
 potestatem Scabinatus Lipsensi  
 in terris Saxonis solùm con-  
 cessam esse Dn. Carpzov. af-  
 firmat. 368. f.
- in criminalibus respondere  
 res periculi plena est 47.95. &  
 96.
- in criminalibus causis proces-  
 sus strictè & ad unguem obser-  
 vandus est. 23. f. 46. m.
- criminales causæ graves sunt  
 & arduæ. 130.51.222.23.47.96.
- criminalium causarum scri-  
 ptores nonnulli reprehendun-  
 tur. 203.38.
- criminalium errorum causæ  
 quænam? 204.41.
- Crimen, quod lege Dei morali  
 capitale est, à Magistratu con-  
 donari vel mitigari non potest  
 278.43.

Nn 3

In



# I N D E X

In Criminalibus quomodo procedendum? 355.

Eadem iudicii forma, paucis exceptis in criminalibus ac in civilibus est observanda. 356.6.

In criminalibus ad condemnandum probationes luce meridiana clariores esse debent. 227.4.

In criminali actione an processus transeat ad hæredes? 312.39.

Culpam ex passione inquirere, tyrannus est. 340.28.

an criminis alicujus publici suspectus citra præjudicium legitimæ inquisitionis remedio l. diffamari. C. de ingen. man. contra occisi hæredes vel etiam diffamantem uti possit? 106.pr.

Non est crudelis qui crudeles jugulat. 175.35.

## D.

Décisiones in terminis sunt securiores. 326.94.

Debitor processum executivum impedire nequit. 355.26.

Defensioni suæ in criminalibus nemo renunciare potest. 22. defensio rei est remedium juris naturalis. m. 219.3 31.10.f. 35.77.

defensio nemini deneganda. 35.78. 7.10.f. & 11.8 3.84.85.

defensione concessa omnia 153.pr.235.m.

concessa sunt, quibus ad eam pervenitur. 124.38.

defensio est res favorabilis. 131.5 1.142.11.2.21.3.

defensiones reorum iudices quovis modo supplere & adjuvare debent. 142.11.213 3.11. 122.f.84.

Definitio non debet esse latior, nec angustior suo definito. 404.39.

In delictis atrocioribus an jura transgredi liceat in puniendo, in inflictione torturæ & denegatione advocati? 214.m. 215.2.

delictorum impunitas flagitiorum & litium criminalium est illecebra. 166.22.

Unum Delictum pluribus coerceri pœnis manifesta jura prohibent. 319.66.

Delicta clandestina sub vetamine justitiæ commissa quibus punire competat? 368.26.

propter delictorum frequentiam excelsare injustitiæ frequentiam iniquum est. 232.m.

an in delictis, nulla pœna corporali coercendis, locum habeat non tantum teritio nudæ, sed etiam ligatura, & adhibitio instrumentorum, ad comprimendos pollices aporum, quandoq; etiam funium? 243.f.

an

# INDEX

482

- an in delictis levioribus nul-  
lam pœnam corporis afflicti-  
vam merentibus, sine plena  
probatione ad attestationem  
testis unici aliquibus præsum-  
tionibus concurrentibus, in-  
quisitus vel accusatus con-  
demnari queat. 275.22.275 &  
seqq.
- delictum nullum tamen no-  
torium, quin habere possit ex-  
cusationes vel occultas cir-  
cumstantias excusantes? 235.m.
- Delicta levia quæ dicantur. 268.
- Non quis quid dicat, sed quid  
quis dicat, considerandum est.  
11.30.248.14.
- An remedium l. diffamari C. de  
ingen. manum. etiam in crimi-  
nalibus causis locum habeat.  
106.1.
- Qui non denunciat ei, quem  
metuit, aut metere potuit,  
esse contrarium, clam facit.  
279.34.
- An processus legis diffamari in-  
stituto & judici arbitrium sit;  
eidem invito statim probatio-  
nem injungere, sine libello &  
actionis formatione? 348.1.
- Quando processus ex lege diffa-  
mari institutus extinguatur?  
349.3.
- Diffamatus in judicio diffamato-  
rio cautionis onere non est  
gravandus. 349.7.
- Quomodo processum suum insti-  
tuere possit? 350.8.
- Diffamationis judicium & actio-  
nis sunt separata judicia. 350.  
10.
- Actori diffamato omnia benefi-  
cia juris facta intacta manent.  
351.83.
- Diffamatus quomodo agere pos-  
sit contra diffamantem. 457.  
3.4.
- Non habet opus in libello pro-  
ponere reum malitiosè verba  
injuriosa evomuisse. 458.5.
- Actionem injuriarum denuò in-  
stituere nequit. 458.7.8.
- Diffamans quando non sit pali-  
nodis gravandus. 458.7.
- à judice pœna pecuniaria con-  
tingi potest. 458.9.
- Lege diffamari non absorbere a-  
ctionem injuriarum. 459.10.
- Pro disposito illud habetur,  
quod verisimiliter fuisset dis-  
positum, si statuens seu dispo-  
nens de hoc fuisset interroga-  
tus. 651.23.8.19.
- Dispositio simpliciter prolata in-  
telligitur & restringitur se-  
cundum jас commune. 187.  
pr.
- Dispositio sive Lex generaliter  
loquens, comprehendit o-  
mnia &c. 322.77.
- Discrepantiæ in judicando haud  
parum in foro nocent. 303.12.
- Diversi-



# INDEX

- Diversitatis ratio quando assignari nequit, idem ius servandum est. 36. 79 & 80. 16. 40. 332. 18.
- Dicere esse diversum, & nullam diversitatis rationem allegare milerorum est refugium. 310. 31.
- Non casuum sed rationis diversitas sufficit. 310. 31.
- D. spolio nulla tam late intelligi debet, ut inde absurdum sequi possit. 379. 44.
- Dicere esse diversum & nullam diversitatis rationem dare, milerorum est refugium. 408. 55.
- A. D. versis male inferitur. 4. 19. 15.
- Qui bene distinguit bene docet. 397. 5.
- Divisionis membra cum toto convenire debent. 397. 10.
- Divisio quam bona? 410. 62.
- Qui distinguit, lege non distinguente contra jus facit. 438. 5.
- Doctore excellenti attestanti de consuetudine an sit credendum? 9. 23. 10. 25. 33. 74.
- doctorem auctoritas in iudicando sequenda, cum legibus & rationibus suam sententiam tuentur. 12. 30. f. 10. 27. 232. pr.
- Doctorem sententiae quales. 334. 7.
- doctore etiam celebriori non tenemur credere, nisi dicta sua claris textibus vel urgente ratione probet. 12. 31. 210. 9. f. 239. m. 232. 334.
- doctore dictum secundum ea, quae allegat, est intelligendum. 191. 21.
- doctore nihil alleganti credendum non est. 271. 11.
- doctorem auctoritas tanta non est, ut non cedat rationi & veritati. 248. 14.
- Doctore absque lege, est tanquam Comes sine comitatu atque fides sine operibus. 300. 4.
- Doctore quomodo credendum. 334.
- Qui sine dolo aliquid facit, ex mandato conveniri nequit. 345. 5.
- Dolus in animo consistit. 209. 8.
- an & quando conjecturis & praesumptionibus probetur. 209. 8.
- Doctorem opiniones quomodo interpretandae & accipiendae? 358. 15.
- Doctores qualia preferant? 394. 4.
- Res sectantur, non verborum politicam. 394. 5.
- Doctore quod absque lege dixit pro lege observandum non est. 406.
- Doctorem diversitas in respondendo & interpretando. 417. 4.
- Doctores antiqui modernis sunt praestantiores. 334. 6.
- Do-

# INDEX

**Dominus nemo est membrorum suorum.** 7. 2.

**Dotatio an recte dicatur subrogata in locum matrimonii?** 193. m.

**In Dubiis & ambiguis rebus absolute iudicium esse non debet.** 418. 8.

## E

**Effectus contrarii ex una eademque re sequi non possunt.** 165. 18.

**Eleemosyna magna apud Deum est, pauperes & oppressos liberare ac defendere.** 66. 127.

**Electoris Dn. Augusti novella constitutio ius vetus Saxon. corrigit. &c.** 322. 78.

**Erroribus rerum gestarum veritas non vitiatur.** 133. 54. 34. pr. **error communis nonnunquam iustificat & veritati praefertur.** 34. m. 133. 53. f.

**error errores parit.** 153. 2. 172. 31. f. **errantium multitudo non parit errori patrocinium.** 219. 12.

**Examen testium in criminalibus praedictum habet irreparabile.** 127. 45.

**Nullitatis vitio an laboret, si absque citatione & praesentia inquisiti testes jurent & examinentur?** 109. 12.

**Exceptionum generalis renunciatio frivolas tantum excludit.** 116. 14.

**Exceptiones delatoriae quando concessa?** 349. 6.

**Exceptiones iustae & revelantes quales?** 445. 35. 36.

**Exculpacio offensi in articulo mortis an reum a poena mortis liberet?** 166. 27.

**Executio continet poenam irretactabilem.** 73. 136.

**executio ad causae cognitionem & iudicii substantiam nil quicquam facit.** 201. 28.

**executio suspendenda est, si de iniustitia causae & nullitate processus reus docere velit.** 211. 14.

**Exemplum crudele, ubi iudices graviter sunt lapsi.** 210. m. 233. m. & f. 234. f.

**exempla egregia administrationis iustitiae.** 191. 24.

**Quod expressum non est, pro omisso habendum.** 313. 43.

**Quod constat expresse, non est probare necesse.** 190. 19.

## F

**Non quid Romae factum sit, sed quid fieri debeat spectandum est.** 32. 76.

**facta exacte cognoscere difficilius est, quam ex iure respondere & iura ad factum applicare.** 48. 97. f.

**facto cognito perito homini ius in facili atque proclivi est.** 49. 98.

**sicuti ex facto ius oritur, ita ex facto ius moritur.** 50. 99.

**propter minimam facti variationem mutatur saepe totum ius.** 50. 99.

**facient**

ooo



# INDEX

- faciendum cursu temporis  
non tollitur. 219. 186. 8.
- Fama & vita pari passu ambu-  
lant. 238. 283
- Nihil fieri & non legitimè fieri  
paria sunt. 110. 13. & 80.
- Fiscus malè habet sub bono  
Principe. 26. f.
- Fisco nimia subditorum jectura  
repleto, fideles subditi adeò  
debilitantur, ut corpus suum  
regere non valeant. 268.
- Res fisci est, cujus loculi minus  
turgescunt. 320. 71
- Fiscus quando obligationem  
prætere possit. 342. 34.
- hodie regulariter in quocunque  
crimine sit accusator. 19. 49
- Fiscalis propriè non est pars, sed  
judicis minister. 20. 50.
- Forma non potest per æquipol-  
lens adimpleri. 202. 32.
- Formulæ transmittendorum a-  
ctorum ad Ictorum colle-  
gium. 156. 13.
- Fraus quomodo fieri dicatur &  
quibus mediis ei occurren-  
dum? 309. 30.
- Fraudibus calumniantium ut &  
aliorum Magistratus occurrere  
debet. 381. 51.
- Inventa lege, fraus legis quoq;  
inventa est. 382. 54.
- Ob furtum commissum, etiamsi  
reus ad mortem vel aliam pœ-  
nam corporalem condemnetur,  
an nihilominus ad restitu-  
tionem damni teneatur. 183. 2.
- Fustigatio damnum irreparabi-  
le continet tam corporis, quàm  
honoris. 376. 30. 238. pr. 239. pr.  
cum vitæ periculo nonnun-  
quam conjuncta est. 238. m.
- in ejus locum Dux Wittember-  
gicus pœnam operarum pu-  
blicarum subrogavit. 241. m.
- in fustigationis pœna mode-  
ratio est servanda. 238. pr.
- Sententiam Carpozovii de fusti-  
gatione quomodo lector in-  
telligere debeat, ne seducatur?  
239.
- G.
- Generaliter dictum generaliter  
debet intelligi. 15. pr. 136. 7.  
331. 14. 136. 6. 256. 12.
- Generalia pragmaticum intelle-  
ctum non satis illuminant.  
217. 59. 413. 4.
- Verba constitutionis D. Augusti  
Geld Bussel quomodo acci-  
pienda? 324. 85.
- Generalibus regulis utenti faci-  
lis est lapsus. 325. 93. 32. 96.
- Generi in toto jure propter spe-  
ciè derogatur sicuti genus omnes  
species complectitur, ita ratio  
in lege expressa omnes casus.
- Glossæ autoritas, quamvis sit  
magna, non tamen est supra  
leges & rationes. 171. 29. 187.  
12.

Hæc

# INDEX

## H.

Der Haltung und Negung des  
peinlichen Halsgerichts requisi-  
ta. 195.3. & seqq.

ejus finis. 207.44.

Homicida sine homicidio inqui-  
rendi. 213. 3. f.

Homicida, parricidaque quod  
fecit, semper exspectet. 180.46.

an viduæ & orphanis occisi pro-  
pter illatum damnum satisfac-  
cere, & nihilominus pœnam  
homicidii ordinariam sustine-  
re teneatur? 183. m.

quid de jure civili? 187.13.

Saxonico? 188. 15.

an fures in manuali sive flagranti  
& nondum pernoctato crimi-  
ne derprehensi, de jure Saxo-  
nico statim, non admissis de-  
fensionibus sint puniendi, &  
an hac in parte fur sit deterio-  
ris conditionis, quam homi-  
cida? 230. f.

an propter transactionem cum  
læsis privatis, mitiori pœna  
punitus & ab ordinaria abso-  
lutus. iterum accusari & con-  
tra ipsum ad pœnam delicto  
condignam procedi possit?

191. 23.

homicidii seu alterius alicujus  
criminis publici suspectus, an  
eitra præjudicium legitimæ  
inquisitionis remedio l. diffa-  
mari C. de ingen. man. contra

occisi hæredes vel alium diffa-  
mantem uti possit? 126. & seq.

Nullum hominum genus in re  
perniciosis nocere potest,  
quàm judices concedita sibi  
potestate abutentes. 279.35.  
148.33.

## I.

Ignorantia processus rerum crimi-  
nialium varios litium crimina-  
lium abusus causatur. 46.91.  
Judicis est calamitas innocentis.

46.91.

ignorantiæ prætextus judicem  
minimè decet. 152. 8.

nec doctores. 424.

In incertis, non in certis locus  
est conjecturis. 261. pr.

Indiciorum copia reo ad se de-  
fendendum an sit danda? 155.9.

153.

quomodo fieri debeat? 153. 4.

indicia ad torturam qualia fa-  
ciant? 227.3. 154.5. 294.4. & 5.

aliis indiciis contrariis tollun-  
tur 154.5.

indiciorum rationes & causæ  
diligenter & accuratè inda-  
gandæ & ponderandæ sunt.

254.5.

Inferiores quare licentius in  
subditos grassentur? 273.

Iniquitas cum imperitia ut plu-  
rimùm concurrat. 46.91.

Injuriam inferens an ultra inter-  
esse partis offensæ, cui vel pa-  
lino-

O o o 2



# INDEX

- In odiam vel injuriarum aesti-  
 mationem praestare debet, pœ-  
 nā teneatur arbitraria, eamq;  
 magistratus ex officio irroga-  
 re possit? 255.8. 243.  
 Injuriarum actio civilis an cri-  
 minalem tollat & quando.  
 258, f. 254.2 & seqq.  
 Actio injuriarum an ex sententia  
 Carpzov. hominibus honestis  
 turpis & probrosa esse possit?  
 311.35.  
 Injuriarum agendi quale com-  
 modum ex electione actionis  
 civilis resultet. 312.36.  
 In actione injuriarum processus  
 transit ad hæredes. 312.38.  
 Injuriarum actione conventus,  
 an ultra recantationem tenea-  
 tur quoque judici ad pœnam  
 arbitrariam. 269.9.  
 An atrox injuria illata revocari  
 possit. 327.5.  
 Injuriā illatam actor certā  
 pecuniæ summā aestimans,  
 num insuper ad pœnā carce-  
 ris vel relegationis agere, utq;  
 ea reo imponatur, in libello  
 petere possit? 258.pr.  
 Injuriarum aestimatio an in lo-  
 cum recantationis succedat?  
 258.f.  
 Injuriarum qui non teneatur. 326.f.  
 Scabinorum Lipsiensium Re-  
 sponsum de actione injuria-  
 rum. 270.pr.  
 Actio injuriarum etiam civiliter  
 ad aestimationem instituta in-  
 famat. 304.16.  
 Injuria quando infertur perso-  
 næ pauperi & miserabili, ju-  
 dex ex officio procedere de-  
 bet. 269.7.  
 Injuria remissione & dissimu-  
 latione tollitur. 272.17.  
 Injuriā verbalem quomodo  
 Magistratus punire possit. 333.  
 Partes pœnam super injuria  
 privata fundatam, remittente,  
 etiam judex eam remittere te-  
 netur. 335.9.  
 In casu illatæ injuriæ quomodo  
 uterque ab observatione judi-  
 cii absolvendus sit? 335.10.  
 Injuriis realibus atrocibus Resp.  
 ostenditur. 336.11.  
 Quando Magistratus injurian-  
 tem punire nequeat? 338.18.  
 Injuriarum oblivisci Chris-  
 tianum est. 338.19.  
 Nullam injuriā vel Maledi-  
 ctam. Theodosius Arcadius  
 & Honorius Cæsares esse vo-  
 luerunt. 338.20.  
 Propter injuriā alienam eamq;  
 remissam, judex pœna pecu-  
 niaria neminem afficere debet.  
 338.21.  
 Injuriæ sibi illatas magnanimi  
 contemnunt. 338.22.  
 Injuriæ quomodo judices ex o-  
 pinione Dn. Carpzovii punire  
 soleant.

# INDEX

428

- soleant. 339.23
- In injuriis quando compensatio-  
ni studendum. 341.30.
- Injuria verbalis vel Lubricum  
linguae ad poenam facile tra-  
hendum non est. 341.30.
- An injuria verbali offensus, a-  
gens ex Lege diffamari, finito  
iusto remedio, & perpetuo si-  
lento, diffamanti imposito,  
ille contra hunc injuriarum  
experiri possit. 456.
- Injuriarum actionis basis, funda-  
mentum & substantia est ani-  
mus injuriandi & maledicendi.  
458.6.
- In actione injuriarum sana Ra-  
tio declarationem rei non ad-  
mittit, quin potius ea ipsa,  
quae in actione ad palinodiam  
instituta injuriantem declara-  
tione spontanea audiendum  
suadet, in actione civiliter in-  
tentata illam prorsus excludit.  
299.2.
- Injuria laesus quando civiliter  
vel criminaliter actionem  
suam intendere debet. 312.39.
- Non est contra rationem juris  
communis introductam, ut reus  
actione injuriarum conventus  
palinodiam per nudam & spon-  
taneam declarationem decli-  
nare valeat. 313.40.
- Injuriarum nemo recantat, nisi per  
sententiam definitivam ad hoc  
sit condemnatus. 316.52.
- Impossibile est injuriam per pa-  
linodiam sublatam, nec am-  
plius subsistentem criminali-  
ter puniri. 316.52.
- Quae in singularem injuriati fa-  
vorem & singulare odium in-  
juriantis sunt introducta, cum  
ipsis, quae in jure scripto sunt  
posita confundenda non sunt.  
316.53.
- Actio injuriarum est materia me-  
re practica. 317.
- Diversitas actionis injuriarum  
& ad palinodiam &c. 317.58.
- Actio injuriarum & palinodia  
unde originem trahant? 318.63
- Injuriarum actio ad aestimationem  
recte refertur inter actiones ci-  
viliter intentatas. 319.65.
- An reus injuriarum conven-  
tus quintuplici onere gravetur.  
319.66.
- Ubi conjunctio palinodiae cum  
injuriarum actione ad aestima-  
tionem permixta sit, quid ope-  
retur? 321.72.
- Quodnam optimum medium in  
injuriis verbalibus sese a libi-  
dine litigandi liberare possit?  
321.73.
- Injuriarum actio quatenus odio-  
sa? 322.79.
- Quomodo auctori injuriam aesti-  
mare liceat? 323.83.
- Injuriarum frequentia quomo-  
do retinenda. 334.86.
- Quod in causis injuriarum re-  
stetur.

O o o 3



# INDEX

- Num mutari non debet. 329  
 9. quomodo formanda? 23. pr. 112.  
 Ebrius, qui verba injuriosa contra alium evomit, quomodo sit tractandus? 306. 12.  
 Ante litis contestationem injuriato jus non est quæsitum. 309. 30.  
 Actio injuriarum ad duo tendit. 310. 32.  
 Quid in utraque injuriarum actione petatur? 311. 34.  
 Innocentiæ defensio magistratus officio incumbit. 121. 29. 130. & 131. 51. & 52.  
 Satius est impunitum relinqui facinus nocentis, quam innocentem damnare. 279. 12.  
 reip. interest, ut innocentes absolvantur. 121. 29. 131. 52.  
 Inquisitio in locum accusationis est surrogata. 182. 2. 19. 42. 22. 55. 85. 11. m.  
 easdem ferè solennitates & eundem procedendi modum requirit, quem accusatio. 112. 2. 1. 42. 17. 45. 18. 47. 19. 50. 20. 51. 22. 55.  
 contra famosum latronem, vel alium delinquentem quomodo instituenda? 230. 12.  
 regulariter est prohibita. 268. 5. 285. 17.  
 in levibus delictis an locum sibi vindicet? 268. 4. 269. 6. 285. 17.  
 hodie est remedium ordinarium  
 1848. 30. 61. & 66.  
 inquisitio & accusatio an possint conjungi & in uno eodemque processu sine mutuo impedimento concurrere? 92. pr.  
 an inquisito defensionem suam deducturo danda sit copia actorum inquisitionaliū? 81. pr.  
 Inquisitio nonnullis judicibus est acquisitio. 267.  
 Inquisitus an audiendus, si attestata testium in scriptis disputare velit? 393. pr.  
 Inquisitis jurium beneficia, accusatis licita & concessa non sunt deneganda. 23. 57.  
 inquisitus interrogatoria, super articuloꝝ inquisitionaliū circumstantiis & qualitatibus, nec non testium personis formata exhibens, an sit audiendus, & testes super ejusmodi interrogatoriis sint examinandi? 111. pr.  
 inquisitus an sit citandus ad transmittendorum actorum rotulationem & iisdem à ictorum collegio remisissis ad sigilli insectionem, nec non sententiæ publicationem? 138. pr.  
 Inquisitus, judice Camere proximo interpositam appellatio- nem

# INDEX

460

- nem recipere renuente, an ad  
 Camerale judicium provocare  
 queat, & an eidem etiam  
 remedium querelæ nullitatis  
 electivè competat? 62.121.
- In inquisitorio processu an ap-  
 pellatio prohibita? 69.133 27.  
 62.13. pr.
- Inquisitorii processus defectus  
 nonnulli substantiales. 197.17.
- Instrumentum judicialiter exhi-  
 bitum non probat, si parti ad-  
 versæ rite citatæ non sit facta  
 communicatio cum termino  
 ad respondendum. 279.33.
- An contra instrumentum gra-  
 rantigatum sive liquidum aut  
 scripturam privatam judicia-  
 liter recognitam in processu  
 executivo ad impediendam  
 paratam executionem oppo-  
 sita exceptio possit probari  
 per testes non juratos, sive à ju-  
 dice, sive à Notario absque ar-  
 ticulari & interrogatoriis exa-  
 minator? 436. f.
- Malè affirmat Carpzov. 437.2
- Lex statutoria hoc expressè pro-  
 hibet. 438.5
- Integritas vitæ non facit, ut alicui  
 credatur in præjudicium alte-  
 rius. 43.89
- Per intellectus tacitos & subau-  
 ditos manifestæ legum defini-  
 tiones vel dispositiones everti  
 nequeunt. 190.19.
- Interpretationes illas amplecti,  
 quæ divinationem magis,  
 quàm solidi quid continent,  
 vitio vertitur viris in jure bene  
 versatis. 26.59.
- Interpretatio quænam sumenda.  
 377.35.
- In interpretatione doctrinali  
 quænam attendenda? 306.21.
- Interpretandum est certum ex  
 ambiguo, non ambiguum ex  
 certo. 307.22.
- Interpretatio quotuplex? 313.44.  
 unde sumatur? 317.55.
- Interrogatoria quænam rejicien-  
 da? 115.10.115.11.
- eorum finis. 121.31.
- interrogatoria & defensionæ  
 les non sunt idem. 122.32.
- Judex causarum criminalium  
 quando pronus esse debeat ad  
 puniendum? 15.39.
- ejus requisiti & qualitates. 34.  
 m.42.m.43 pr.36.pr.
- ex officio procedens sive inqui-  
 rens, accusatoris quodammodo  
 partes sustinet. 38.84.19.49.
- Judex prudens non debet infor-  
 mare conscientiam ex consci-  
 entia alterius, cujuscunque sit  
 etiam vel maximæ authorita-  
 tis, sed ex veritate & ratione  
 34.m.
- hodie adversus reum per viam  
 inquisitionis communiter  
 procedere solet. 96.13.19.49.
- judia-



# INDEX

- Circa amicabilem compositionem inter partes.* 272. 15.  
*circa custodiam reorum.* 221. 20.  
*circa ligaturam reorum.* 246. 7.  
*Judex de facto procedens à privato nihil differt.* 276. 27.  
*injustus iudicis nomine indignus.* 276. 27.  
*irrequisitus, quando & in quibus causis officium suum non interponit.* 185. 7.  
*judex cupidus est sententiae tuendae.* 37. pr.  
*presumitur factum suum comprobare & defendere & pro ea parte dicere, pro qua prius iudicavit.* 37. m.  
*magis obnoxius affectibus, cum per modum inquisitionis procedit, quam in iudicio accusatorio.* 38. 84.  
*esse vir bonus.* 42. pr.  
*Judex nil quicquam innovare potest, pendente termino.* 237.  
*Judices & Magistratus à D. Carpovii erroribus sibi cavere debent.* 253.  
*Judex debet audire & examinare non fulminare.* 277. 27.  
*Judex suum velle non debet subrogare loco indiciorum.* 198. 21.  
*in lenitate potius & clementia, quam in severitate peccare debet.* 198. f.  
*Quando pro privato habeatur?* 405. 45.  
*Judicis arbitrium in indiciorum & torturae materia quale esse debeat.* 198. 19.  
*Judicium nonnullorum vanae & stolidae excusationes.* 218. 9. seqq.  
*A iudice suspecta causa dirigi non debet.* 38.  
*judicium vulgus fiducia indubitatae sibi tribuendae fidei non raro audacter mentuntur.* 220. 13.  
*in iudice favor plus valet, quam lex in codice.* 225. f.  
*judex an contra quem vis injuriantem per inquisitionem ex officio procedere, ei que poenam arbitriam imponere possit?* 266. pr.  
*Judices in levioribus causis ad lenitatem proniores esse debent: In gravioribus vero severitatem Legum cum aliquo temperamento benignitatis subsequi debet.* 288.  
*Judicium nonnullorum avaritiae & iniquitatis.* 275. 23. & seqq. 277. 28. 273. 19. & seqq. 267. 22. & 23. 255. 8.  
*Judex, quod est excelsior, eo magis & turpius peccat.* 279. 22.  
*judices*



# INDEX

- judices clementiores non debent esse ipsa lege. 167. 22.  
 judicium nonnullorum negligentia circa inspectionem cadaveris. 151. 7.  
 judex an sententiam, qua reus in judicio inquisitorio ad suffigationem, vel manus amputationem, vel aliam poenam corporis afflictivam damnatur, eo ipso tempore & momento, quo publicatur, sive reo denunciatur, exsequi possit? 256. pr.  
 Judicium nonnullorum in indagandis criminibus zelus intempestivus. 39. 85.  
 sub judice suspecto litigare iniquum. 39. m.  
 Judicium fraudes & falsitates detegere publice interest. 107. 7.  
 148. 22. 57. m. 4. f. 187. 21.  
 Judicium sedes rubras & rigatas sanguine pauperum hodie videmus. 268.  
 ad bene judicandum non requiritur simplex vel sola bonitas hominis, sed & notitia rei super qua quis cognoscit. 43.  
 pr. 42. m.  
 Judices non patientur se decipi acutis sophismatis. 224. 28.  
 judices indocti sapientius praeficiuntur judiciis criminalibus. 99. 23. 43. 90.  
 judex indoctus inter advocatos & procuratores sedet tantumquam agnus inter simias. 43. f. 222. f.  
 Equo magis colorato, quam quo diutius colorato nonnulli judices delectantur. 224. 30.  
 Judicium modernorum ratio judicandi. 225.  
 Judicium conniventia multa negliguntur. 167. 23.  
 Mali judices aeterni judicis condemnationem non evadent. 167. 23.  
 judici in causis criminalibus attestanti non creditur, nisi quatenus ex actis publicis constet. 143. 14. 154. f. 55. 110. 155. 10. 228. 6 & 7.  
 Judex quam aequitatem sequi debeat. 56. 111.  
 judices non secundum animi sui dictum, sed secundum leges & statuta locorum recepta judicare debent. 56. f. 3. 18. 60.  
 judex indiciorum copiam reo denegans puniri debet. 9. 84.  
 judex ex officio defensiones rei querere easque adjuvare & supplere debet. 123. 36. 11. 84. 142. 11.  
 quatenus habeat praesumptionem pro se. 141. pr. 220. pr.  
 judici facultatem juridicam in causa criminali consulenti, an in protocollo vel in epistolio suo cum actis transmittendo, judiciorum quicquam, sive de delicti circumstantiis noviter

Ppp

omer-



# INDEX

- emergentibus ascribere liceat. qui illud perpetrat. 390. 89.  
quod reus quamvis desuper non  
auditus, graveatur, & durior  
sententia contra ipsum elici  
possit? 152. f.  
Iure deficiente nulla potest ex eo  
profluere poena. 341. 32.  
Iure suo qui utitur, nemini facit  
injuriam. 346. 9.  
Iustitiae impedimentum multitu-  
do causarum non rarum esse  
solet. 373. 19.  
Iure correctorio qui utitur, illi  
incumbit onus liquide pro-  
bandi. 278. 37.  
Ius & iustitia in prima instantia  
sartam rectamque servandam  
securius est, quam post vulne-  
ratam causam remedium qua-  
rere. 382. 37.  
Iudicia Principum quare iniquis  
sententiis repleantur. 382. 55.  
Iudiciis inferioribus Magistratus  
viros idoneos ex recessibus Imp.  
praeficere tenentur. 389. 8. 2.  
In his iudiciis quales Icti ordi-  
nati fuerunt. 388. 87.  
Iudex in iudicando opiniones in  
responsis scriptas sequi debet.  
390. 84.  
In iudicando & consulendo saepe  
periculosè erratur. 290. 87.  
Ictorum Ordo unde iacturam  
passus sit? 390. 88.  
Malum in iudiciis & in foro re-  
pertum, qui avertere potest & nō  
facit, æque in culpa est, quan-
- ludices, Assessores vel official es  
ignavos & imperitos qui oli-  
gunt, mortaliter peccant. 391.  
91.  
Iuris peritum perfectum scientia  
& experientia facit. 391. 94.  
Iudicium quomodo distinguatur  
396. pr.  
Irregulare quale? 397. 6.  
Ius naturale est immutabile.  
397. 7.  
Iudex in iudicio summario ne-  
gligere an debeat? ibid. 8.  
Iudices quo mantello errata sua  
tegere soleant? 398. 12. & 402. 32.  
Iuris ordo non servatus proces-  
sum & sententiam reddit nul-  
lam. 398. 14.  
Iuris autoritas in quo consistat?  
407. 49.  
A juris communis regulis quan-  
do recedendum? 410. 60.  
Iudicium dici nequit, nisi secun-  
dum leges fiat. 409. 21.  
Iuris & Legum in omni interpre-  
tatione quare vitanda? 400. 22.  
Quando facta praesumatur ibid.  
Quando non admittenda ibid.  
Iudicium quid sit? 403. 38.  
De iudicii distinctione sententia  
Dn. Carpzovii falsa est. 404.  
40. 406. 46. 407. 51. 408. 54.  
409. 56. 410. 64.  
Iudex quando iustitiam admi-  
nistrare censetur? 406. 47.  
Iustitiam observare & injustè  
proced-

# INDEX

- procedere contraria sunt. 406.  
48.  
Index quomodo privato spoliatori comparandus? 406. 48.  
Iudices quinam tumultuarias sententias pronunciare soleant. 407. 50.  
Quomodo litem abbreviare possint? 410. 64.  
Index ad indictionem mulctæ sapius properare solet. 413. 3.  
Iudicis potestati quod permittitur, non subicitur juris necessitati. 427. 4.  
Index jure accusandi neminem privare potest. 428. 7.  
Iudiciorum criminalium corruptela & conditio miserabilis. 218. 9. & seqq. 273. 19. 128. 59.  
Locus judicii jus partium mutare & aitori jus tribuere nequit. 329. 2.  
Iudicium supremum Principis locum tenet, ibid.  
Iura constituuntur in his, quæ frequenter, non quæ raro accidunt. 372. 17. 31. pr.  
Sine juris auctoritate nil quicquam temere asseverare debemus. 300. 2. 313. 412.  
Iuris ratio non patitur, ut inde nascatur occasio injuriæ, unde iura oriuntur. 275. 22.  
Iuris. Consulti sunt Sacerdotes juris. 332. 20.  
Iura juribus quare concordare debeant. 332. 19.  
jura an, quo sensu, & in quibus delictis & à quibus magistratibus transgredi liceat. 241. 2. & 3.  
jura in dubio proniora sunt ad absolvendum, quam ad condemnandum. 284. 12.  
Ius divinum perpetua & immutabilis omnis justitiæ regula esse debet. 172. 31.  
juris occasio ad iniquum compendium trahi non debet. 161. 117.  
Ius semper dicitur esse certum & finitum. 329. 8.  
Iuramentum purgationis in quibus criminibus reo deferatur. 286. 18.  
Iustitia auro violatur. 176. 39.  
Quid justitiæ adversum. 332. 20.  
Iustitia quid? 409. 17. 412. 65.  
Quod justum est vel justum esse putamus, id iuste nobis persequendum est. 23. 56.  
Iustitiam facere, pietatis, non lævitæ opus est. 178. 42.  
Iusjurandum anceps alteri deferens homicidâ perniciosior est. 278.  
K.  
Wo kein Kläger ist, da ist auch kein Richter. 272. 16.  
L.  
Lacrymarum retentio an indicium ad torturam super veneficio  
P p p 2



# INDEX

- ficio præbeat? 460. p.  
 Latro famosus quis dicatur. 230. 11.  
 contra latronem famosum in-  
 quisitio quomodo formari de-  
 beat? 230. 11.  
 Lege non distinguente, nec no-  
 strum est distinguere. 15. 37.  
 32. 71. 136. 6. 247. 11.  
 Lex quid. 379. 42.  
 quod lege non cavetur, in pra-  
 ctica non habetur. 15. 37. &  
 300. 5.  
 Ubi verba legis sunt clara & per-  
 spicua, interpretatio alia cen-  
 setur calumniola. 302. 12.  
 Lex ipsa consue se porrigi de-  
 bet, quò sese ratio ejus  
 extendit. 303. 14.  
 qui cum legis textu navigat,  
 securus navigare dicitur. 32.  
 72.  
 Dictio legis latissimam signifi-  
 cationem habet. 301. 6.  
 absque lege nihil quicquam  
 asseverandum. 32. 70.  
 Lex generaliter & simpliciter  
 loquens, generaliter est in-  
 telligenda. 32. pr. 136. 6. 256.  
 11. 331. 14. & 12.  
 quibusdam in casibus est limi-  
 tanda. 65. 124.  
 Ad instar legis rationes pro arbi-  
 trio excogitatas velle observari  
 & custodiri absurdum est. 300. 2.  
 Quomodo quis probare debeat,  
 qui lege aliquid cautum esse  
 asserit. 300. 3.  
 legum conditores aequitatis  
 convenit esse fautores. 65. 125.  
 quod contra leges fit, est ipso  
 jure nullum. 109. 12.  
 lex multum confidit de mini-  
 stro suo. 220. 13. 43. 89.  
 legum promulgatio in causis  
 capitalibus an sit necessaria? 119. 21.  
 legibus infert injuriam, qui iis  
 vult videri melior. 6. 220. 13.  
 154.  
 Lex antiqua quomodo alligari  
 debeat. 324. 85.  
 lex nova generaliter loquens  
 quomodo sit intelligenda? 3.  
 307. 23. 14. 256. 12.  
 Legis rigorem habent omnia  
 placita & conventiones, & te-  
 stamenta & ultimæ volunta-  
 tes. 300. 5.  
 lex nova secundum legem an-  
 tiquam distingui & intelligi  
 debet. 253. pr. 256. 13.  
 lex nulla invitare debet ad de-  
 linquendum. 177. pr.  
 leges semper loquuntur & à  
 non usuearum, ad derogatio-  
 nem argumentum non proce-  
 dit. 186. 8.  
 Qui sine lege loquuntur, nimis  
 altè sine pennis volant. 300. 4.  
 Lex ubi non distinguit, nec nos  
 distinguere debemus. 331. 14.  
 Sine

# INDEX

- Sine lege loqui erubescere debemus. 300. 2.
- Leges quomodo ferantur? 400. 21.
- Ex proprio cerebro, tanquam ex lege, aliquid statuere & æquitatem ad distinctiones producere non licet. 300. 2.
- Lex est iudex mutus & iudex lex loquens. 400. 23.
- Si leges sequantur, recte Magistratus Remp. administrant. 406. 13.
- Leges potius optimis stabilitæ consultationibus sequendæ, quàm mutabiles hominum voluntates. 400. 25.
- Lex est mens sine cupiditate & perturbatione. 400. 25.
- Leges certæ sunt & æquabili fronte aspiciunt omnes. 401.
- Leguleiorum schola crassum errorem tradit. 410. 59.
- Leges quare inventæ. 438. 6.
- Leges nihil frustra faciunt. 263. in.
- Leges benignius sunt interpretandæ, quod voluntas earum conservetur. 65. f.
- Qui, lege non distinguente, distinguit contra jus facit. 331. 14.
- Lex prior quomodo intelligatur mutata per novam. 378. 37.
- Quod in legibus reperitur, pro disposito habetur. 378. 38.
- Lex prohibens appellationem est odiosa & propterea non extendenda. 3. 7.
- Libellus, si non legitime conceptus, tanquam ineptus est rejiciendus. 263. m.
- Libellus est fundamentum totius iudicii. 351. 15.
- Libellus regulat totum processum. 351. 16.
- Libellus, probatio & sententia debent esse conformia. 351. 16.
- An in libello accusatorio indicis omisissis & attestationibus publicatis accusatori in delicti plena probatione succumbenti detur regressus ad indicia & præsumptiones. nova testium productione probandas? 354. f.
- Litigare sub iudice suspecto nimis durum est. 370. 7.
- Lites sæpetitulari justitiæ Encomio commendantur. 373. 19.
- Lites circumcidere Reip. interest. 374. 22.
- Litigantes partes iussu iudicis Collegia, quæ pro sua informatione consuluerunt nominare debent. 381. 48.
- Litigatores ad transactionem quando compelli possint? 410. 61.
- Litis contestatio iudicium constituit. 20. 51.
- an in criminalibus omitti possit. 20. 51.
- Quibus lites in Imperio Romano abbrevia-
- Ppp 3



# INDEX

- abbreviare permiffum? 330. 11.  
 Litigare cum pari anceps, cum  
 superiore furiofum, cum infe-  
 riore fordidum. 275. 25.  
 Litigaturientes quomodo poten-  
 tium operâ abutantur. 281.  
 Lubricum linguæ ad pœnam fa-  
 cile trahi non debet. 327. 3.  
 In litibus quid iustitiæ adver-  
 verfum esse possit. 330. 13.  
 Locutio indefinita æquipollet  
 univertali. 25. 59.  
 Ludovici Galliæ Regis laudabi-  
 le exemplum. 178. pr.  
 M.  
 Maculæ five stigmata in corpore  
 humano reperta an fiant magia  
 indicium & pacti cum diabo-  
 lo? 293.  
 Magistratus officium. 222. 23.  
 Mæficia puniri reip. interest.  
 16. 39.  
 Maximini Romæ præfecti crude-  
 le dictum. 53. 107. 66. 128.  
 Medium politicum cives & sub-  
 ditos in officio retinendi. 184. 5.  
 Mifericordia in delicto homici-  
 dii puniendo improbat. 177. 42.  
 Magistratus est minister divinæ  
 voluntatis, &c. 178. 43.  
 Magistratui non licet aliquid in-  
 juriose facere. 361. 1.  
 Omne malum nascens facile op-  
 primitur. 204. 39.  
 malum inveratum robustius  
 fieri solet. 204. 39.  
 Quanto magis morbi grassantur,  
 tantò melioribus medicinis  
 indigemus. 373. 22.  
 Mos crudelissimus est tyrannus.  
 218. 9. 413. 4.  
 Mulctæ pecuniariæ quàm iniquè  
 interdum exigantur. 267. 3.  
 276. 25.  
 Mulctæ & pœna confunduntur.  
 419. 13.  
 Mulctarum indictio & determi-  
 natio judici relicta est. 459. 9.  
 Mutatio terminorum mutat cen-  
 suram juris. 49. 99.  
 mutatnr sæpe propter mini-  
 mam facti mutationem totum  
 jus. 49. 99.  
 N.  
 Negligentia lata seu supina judi-  
 cis prope fraudem accedit. 152. 9.  
 Nocens plus temporis ex abun-  
 danti indulgere præstat, quàm  
 innocenti ex processus vel di-  
 lationum coarctatione inferre  
 præjudicium. 252. m.  
 nocentem absolvere præstat,  
 quàm innocentem condemnare.  
 223. 23.  
 quod nemini nocet & alteri  
 prodest, de facili est conce-  
 dendum. 108. 9.  
 Nomen cui tribuitur, effectus  
 quoque nominis assignari de-  
 bet. 21. 52. 8. 94.  
 nomina debent esse conve-  
 nientia rebus. 94. 8.  
 nomi-

# INDEX

nominum diversitas non mutat rei substantiam. 244. pr.  
**Notorietas** cum in se ipsam ostendit, non est necesse, ut ab altero ostendatur. 14. 34.  
 notoria multa saepe dicuntur, quae notoria non sunt. 16. 39.  
 tam notorium nullum est delictum, quin habere possit excusationes vel occultas circumstantias excusantes, 235. pr.  
**Novitates** non esse introducendas omnibus notum est. 314. 47.  
 Quae novo more contra formam statutorum facta sunt, reformari debent. 314. 47.  
**Nullitas** notoria in criminalibus an in Camera accipienda? 62. 121. 69. 133. 68. 13.  
 Quando probetur ex non actis quod de nullitate notoria dicitur, etiam habet locum de notoria in iustitia. 70. 134.  
 nullitatis querelam an & quando inquisitus eligere possit? 72. 135.  
**Nullitatis querela** an executionem suspendat. 72. 136.  
 nullitatis querela & appellatio diversa sunt remedia. 72. 136.  
 Nullum est in iure, quod fit contra leges. 109. 12.  
 quod nullum est, perinde habetur ac si omnino factum non esset. 109. 13.

O.

**Occasionem delinquendi** qui praestat, delictum committere dicitur. 167. 40.  
**Occidere innocentem vel eum, qui confugit ad iustam defensionem**, paria sunt. 235. m. 73. & 74. 137.  
**Opinio communis** quando locum habeat? 349. 15. 173. 31. 172. 30.  
 Opinioni communi minimè est adhaerendum, quando vel evidenter falsa est. 8. 172. 30.  
**Opinio rationi contraria**, nil aliud est, quam fallax & futile iudicium &c. 315. 47.  
**Opera realis**, seu manuum ad motio non semper requiritur, ut quis dicatur operam tulisse 432.  
 Quid in hac opera ferenda considerandum? 433. 11.  
 In partu mulieris quanam personae requirantur? 434.  
**Odiosa** potius sunt restringenda, quam amplianda. 458. 07.  
**Præconcepta opinio** multum valet. 373. 19.  
**Mactat oves**, qui lupis parcat. 368. 26.  
**Ordo processus in criminalibus causis** strictè & ad unguem observandus est. 22. f.  
**Ordo & methodus rebus inservire**, non res ordini debent. 399. 17.  
 ordo iuris non observatus & processum & sententiam reddit nullam. 55. 110. 200. 27.  
 ordinatè non potest aliquid agi.



# INDEX

- agi ex his, quæ inordinare sunt acta. 199. 24.
- Qui facit contra naturam officii, contra eum est præsumptio. 344. 3.
- Officii necessitas excusat. 345.
- P.
- Pacis publicæ violatores quomodo in Camera Imperiali accusantur? 190. 18.
- Ad palinodiam actio quo jure sit introducta? 260. f. 259. m.
- an cum actione injuriarum sive civiliter, sive criminaliter instituitur, concurrere possit? 260. 263. pr.
- A Paulo Apostolo ad Paulum Ictum quisnam mittendus sit. 305.
- Palinodia juri scripto communi incognita fuit. 321. 75.
- Ubi locum habeat? 325. 89.
- An, qui parricidium committendum scit, & illud potest impedire, nec tamen impedit, poena parricidii æquè plectendus sit, atque ipse parricida? 430. pr.
- Affirmatur. ibid. 1.
- In hoc delicto soror astans infanticidæ, rea est. 451. 3. 5. 8. 19. 20. 21.
- Ipsæ Dominus occidisse quoque intelligitur. 5.
- palinodiæ & æstimationis petitio ad unum idemq; tendit se restitutionem famæ & damni. 370. 32.
- Quo medio injuriarum conventus palinodiam atque poenam effigere possit. 304. 15. 305. 27.
- Privatum interesse concernit. 315. 49.
- Ut reus actione injuriarum conventus palinodiam per nudam, & spontaneam declarationem valeat declinare, contra rationem juris communis introductum esse asserit Dn. Carpov. 299. 1.
- Plures habere judices præstat in rebus arduis. 51. 102.
- plurimorum sententiis confirmatum judicium est integrum. 51. 102.
- Ad poenam in dubio Princeps suâ indulgentiâ reo remissus videatur? 162. 9.
- poena homicidii ordinaria, quando ex aliqua causa venit, mitiganda vel mutanda in extraordinariam qualis esse debeat? 175. 37.
- Ex qualitate poenæ qualitas & quantitas delicti cognoscitur. 239.
- Non omnis poena ad fiscum spectat. 417. 6.
- Cui applicanda. 418. 11.
- Peccatores peccatum puniendo peccatum committunt. 237.
- Pœnarum peccantium finis qualis? 436. 23.
- an per poenam corporalem ad vindictam publicam tendentem, civilis persecutio addamur

# INDEX

190

- anima & interesse privatorum  
 sit sublata? 185. 6.  
 an per eam satisfiat, & judici, &  
 parti? 192. f.  
 omni poena corporalis, quam-  
 vis minima, major est poenâ  
 pecuniariâ, quamvis magna.  
 250. 19. 245. 2.  
**Participantia inimica & noverca**  
 justitiæ est. 408. 52.  
**Dolum arguit & injustitiæ notam**  
 habet. ibid.  
**Ea possumus, quæ honeste possu-**  
 mus. 162. 10.  
**Præjudicia in jure non satisfac-**  
 data in consequentiam trahi  
 non debent. 249. 16. 210. 10. 33.  
 75. 360. 23.  
**Præsumptio gravior operatur**  
 plenam credulitatem. 7. 18.  
 quæplex ea sit? 282. 2.  
**Præsumptiones & conjecturas**  
 comminisci nobis liberum  
 non est. Nec debent esse ima-  
 ginationes. 320. 69.  
**Praxis est vera legum intell-**  
 ectorix. 24. 58.  
 qui non est practicus, ad guber-  
 nandum prorsus est inhabilis.  
 43. 89.  
**praxis iniqua.** 54. 109. 86. 11.  
 107. 4. 134. pr. 130. pr.  
**Praxis quænam irrationabilis.**  
 401. 15. 30.  
**Princeps appellationis receptio-**  
 nem denegans, jurisdictionem  
 quoad istam causam amittit.  
 68. 130.  
**Princeps est Vicarius Dei.** 329. 9.  
**Quod oculus in corpore & ratio**  
 in anima, hoc Princeps in Rep.  
 329. 10.  
**Sub uno & eodem Principe opti-**  
 ma est legum juriûmque con-  
 formitas. 332. 19.  
**Princeps nihil magis debet sub-**  
 ditis, quàm jus & audientiam.  
 363. 9.  
**Princeps, qui crimen punire po-**  
 test & non punit, non minùs  
 est reus, ac si ipse perpetrasset.  
 178. 42.  
**Princeps non modò in seipso san-**  
 ctimoniam exhibere, verùm in  
 officialibus eandem requirere  
 debet. 391. 90.  
**Princeps nec Pontifex imò nec**  
**Judex ex abrupto sententiam**  
 ferre potest. 408. 53.  
**An in causis servitorum à subdi-**  
 tis præstandorum curam habe-  
 at. 414. 12.  
**Quæ peculiari ejus favore indu-**  
 cta sunt, cum iis, quæ in jure  
 scripta sunt disposita, confun-  
 di non debent. 323. 50.  
 non præsumitur quicquam con-  
 tra jus commune statuere, sed  
 eidem potius se accommodare  
 voluisse. 13. 18.  
 id nequaquam potest, in quo oc-  
 casio delinquendi præbetur.  
 276. 40.  
 qui consuetudinem malam non  
 convellit



# INDEX

- convellit, delicto pari invol-  
vitur. 177. pr.  
an jus offensorum citra factum  
eorundem auferre possit. 162.9  
Principes quorum delictorum  
gratia facere possunt? 168.41 170.6  
administratores, non domini  
sunt iustitiae 177.42  
quibus legibus sunt soluti? 169.43  
Principis auctoritatem naturae  
vinculum superat. 178.43  
principi non mirus turpia  
multa supplicia, quam medi-  
co funera. 222.23  
Privilegia appellationem prohi-  
bentia strictissime sunt intel-  
ligenda & quantum fieri po-  
test, restringenda. 67.129  
ex utilitate reip. interpretatio-  
nem recipiunt. 67.129  
Probationis suae via nemini co-  
arctanda, sed potius amplian-  
da est. 131.53.84.11  
non probat hoc esse, quod ab  
hoc contingit abesse. 261.5  
probatio dubia contra adver-  
sarium nihil probat. 110.26  
probatio est anima processu  
litigiosi. 124.39  
probatione deficiente, deficit  
substantia causae. 124.39  
probatione neque delictum, neque  
poenam minuire vel augere  
potest. 185.15  
probandi innocentiam modus  
alius celerior an requiratur in  
inquisitione, quam in accusa-  
tione? 253.  
probandi modus non debet  
esse suo sine severior. 244.2  
Non sufficit dicere, sed probare  
oportet. 327.4.  
Probatio nemini subtrahenda  
est. 327.4.  
Probari debent facta. 352.17.  
Probatio quomodo procedere  
debeat. 352.19.  
Probatio fieri non debet ex ab-  
rupto. 352.18.  
Probationum vel attestationum  
effectus qualis? 355.5.  
Eorum publicatio quid impe-  
diat? 356.6 in jure Saxónico?  
Probatoria scripta qualia esse de-  
beant? 394.6.  
Processuum prolixitas & antia-  
ctus unde? 320.71.  
Ordo processus in criminalibus  
strictè observandus est 355.3.  
Processus hodiernus contra sa-  
gas est periculosus. 90.22.  
variis nullitatum vitiis involu-  
tus. 90. & 91.22. & 23.  
processus criminalis iustitia in  
calamitosissimo statu est con-  
stituta. 125.50.  
processus ordinarius & reme-  
dium ordinarium an differant?  
20.52.21.54.  
Provocari ab eodem ad eundem  
quando datur? 371.14.  
De provocatione in causis crimi-  
nalibus Dn. Carpzov. sibi ipsi  
contrarius est. 372.15.  
Pro-

# I N D E X

492

Processus accusatorius rarus, in-  
quisitorius v. usitatus est, 372. 17.

Quod una via directe est prohi-  
bitum, per aliam indirecte  
permitti non debet. 144. 2.

Non quævis questio responsum  
meretur, sed inepta se ipsam  
refutat. 194. pr.

Qualitates contrarie uni eide-  
que rei simul attribui non pos-  
sunt. 312. 36.

Quotidiana propter sui utilita-  
tem solemnius sunt decla-  
randa. 119. 21.

Questorum & Praefectorum pra-  
ctica, qui in Elect. Saxoniae,  
in rusticos ob crimina levin-  
scula, inquirere solent, quo-  
modo salvari possit. 271.

R.  
Rara in considerationem haud  
veniunt. 189. 2.

ex iis iura non constituuntur,  
sed ex his, quæ frequenter ac-  
cidunt. 166. pr.

Ratio est anima legis. 6. 16. 150. 2.  
cujusque dispositionis restringit  
dispositionem ad limites ipsius  
rationis. 150. 2. 6. 16.

ratione legis cessante cessat  
quoque eius dispositio. 150. 2. 6. 16.  
ratio diversitatis quando assi-  
gnari nequit, idem jus servan-  
dum est. 36. 79. 16. 40.

Ubi eadem est ratio, ibi eadem ju-

ris dispositio. 329. 10.  
ubi eadem est ratio, ibi quoque  
eadem juris dispositio. 89. 20.

36. 79. 303. 14. 329. 10.  
cujus rationis non existat ratio,  
ejus rationis non est habenda  
ratio. 87. 15.

ex ratione humana etiam pro-  
babili, contra expressum Dei  
mandatum nil quicquam asse-  
rendum. 179. 45.

Ratio est communis lex ad omnes  
casus. 409. 55.

Ratio naturalis est lex quaedam  
tacita. 301. 8.

Pro lege & æquitate scripta ha-  
betur. 301. 8.

Ubi ratio naturalis sese ostendit,  
licet lex expressa non sit, quæ-  
rere legem infirmitas est intel-  
lectus. 302. 12.

Ratio finalis est anima cujusvis  
dispositionis. 307. 23.

stante identitate rationis non di-  
citur fieri extensio &c. 314. 45.

Rationes pro cujusque arbitrio  
excogitatae non sunt instar le-  
gis custodiendae. 315. 48.

Quibus similes. ibid.

Reconciliatio an prius cum par-  
te laesa fieri debeat? 162. 9.

Referens secundum relatum est  
accipiendum. 5. 13.

relatum inest referenti cum o-  
mnibus suis qualitatibus. 5. 13.

virtus declarativa referentis  
à relato sumitur. 5. 13.

Non

Q q q 2



# INDEX

- Non ex regula jus sumitur, sed ex  
jure, quod est, regula fit. 255. 8.
- Relegationis poena an sit infi-  
mis? 283. 7.
- quando imponenda? 283. 7.
- Remedium unum ordinarium  
non facit cessare aliud ordina-  
rium. 94. 9.
- remedium juris ordinarium  
ubi exstat, ibi ad extraordina-  
rium recurri non debet. 286. 19.
- Res, quas nescit paritas aequitatis  
& identitas rationis, non sunt,  
quoad juris dispositionem, se-  
parandae. 36. 9.
- Rescripta Principum cum justiti-  
a congruere debent. 117. 16. 95. 13.
- juri communi derogare non in-  
telliguntur. 141. 8. 117. 17.
- ita sunt accipienda, ne tertio ju-  
suum auferant. 141. 9. 117. 18.
- Resipiscentes quomodo, spe, me-  
diisque ad vitam honestè su-  
stentandam priventur? 238.
- Responsi DD. Tybingens. For-  
mula. 360. 21. Quomodo in-  
telligenda.
- contra jus elicita non valent. 17. 19.
- interpretationem recipiunt ex  
aequitate. 377. 34. 137. 9.
- rescriptum Ducis Wurtember-  
gici imitatione dignum. 148.
- Magnae sapientiae est revocare  
hominem, quod malè locutus  
est. 326 f.
- Reus nullam pertimescit cul-  
pam, quam redimere nummis  
existimat. 167. 39.
- Reus, injuriis probatis non est  
absolvendus. 328. 7.
- Quomodo cum eo procedendum,  
si neget crimen ex sententia  
D. Carpzov. 336. 7.
- Reum absque legitimis indiciis  
ad torturam esse abreptum,  
quando appareat? 356. 20.
- rei favorabiles, quam acto-  
res sunt habendi. 87. m.
- an reus ob certum aliquod de-  
lictum quaestioni subicien-  
dus, incidenter de alio etiam  
crimine perpetrato, de quo  
non exstant legitima indicia,  
mediante tortura, interrogari  
queat? 220.
- an reus in judicio accusatorio  
aequè sit admittendus ad pro-  
bandam & deducendam suam  
innocentiam quocumque tem-  
pore & quacunque parte pro-  
cessus, atque inquisitus in ju-  
dicio inquisitorio? 232.
- si reus delictum, quod antea  
non modò in ipsa tortura, sed  
extra locum torturae ad ratifi-  
candum ductus, erat confessus,  
in die autem sententiae exse-  
cutioni solenniter constitu-  
to, neget & confessionem re-  
vocet, an nihilominus non  
obstante ejusmodi revocatio-  
ne, ultimo supplicio sit affi-  
ciendus? 206. & seqq.
- Ad revocationem actorum an in-  
quisitus

# INDEX

quisitus & citandus? 138 & seq.  
Reo integrum est, post publica-  
tas attestaciones contra perso-  
nas & dicta testium excipere.

110. f.  
rotulationis actoris ratio. 142. 12.  
Ex rubrica optima sumitur in-  
terpretatio nigri. 5. 15.

An reus, per declarationem de  
honore & bona fama actoris,  
ante litis contestationem judi-  
cialiter factam ab actione in-  
juriarum civiliter ad aestima-  
tionem intentata liberetur?

299. pr.  
Reusneri sententia examinatur.  
358-15

Rustici & subditi quomodo con-  
tra Dominos & Nobiles sese  
defendere possint? 415. 16. 15.  
14. 17.

S:  
Salvus conductus an statim ces-  
set, cum sententia condemnatoria  
in processu inquisitorio contra  
reum est lata? 157. & seqq.

De sanguine hominis nulla est  
cunctatio longa. 61. pr. 24. m.  
212. f.

Sagarum confessionibus per tor-  
tutam erutis an sit credendum?  
291. 9. 288. & seqq.  
earum denominationibus  
quid tribuendum? 90. m.  
sage an corporaliter ad convē-  
tus diabolicos evehantur. 288. f.  
de sagis superstitionis & anile

ngae apud Doctores inveni-  
untur. 289. 4. 292. f. 292. m. & f.  
Si jus Saxonicum non ita clarum  
est, ut juris communis corre-  
ctionem introducere possit,  
omnino juri communi stan-  
dum est etiam in foro Saxoni-  
co. 25. 59. 82. 5. 107. 140. 7. 186

10. 260. m. 307. 26.  
Ius Saxonicum strictissime est ac-  
cipiendum & ita intelligen-  
dum, ut quàm minimùm lædat  
jus commune. 57. 11. 132. 53.  
208. 26. 336. 15.  
usus fori Saxonici extra regio-  
nes Saxonicas sese non exten-  
dit, 263. f.

Ius Saxonicum ejus sicroboris?  
In jure Saxónico quæ attenden-  
da? ibid. 204.

Saxones antiquiores in judiciis  
constituendis remedium feli-  
cissimè invenerunt. 282. 54.  
Saxonicorum Doctorum respon-  
sa ejus sint auto itatis. 423. 34.  
In scriptoribus legendis nervus  
sapientiæ est, nulli temere  
credere usurpanti authorita-  
tem alterius. 12. 30.

Scriptura an sit de essentia legis?  
219. 21. f.  
Electi Mauricii Ordinatio. Iud. Cur.  
Bon Schmähesachen. 302. 13.  
A separatis malè inferitur. 261. f.  
Sententia contra expressa jura  
lata, est ipso jure nulla. 69. f.  
ad sententiæ publicationem an  
inquisitus



# INDEX

- Inquisitus sit citandus? 146. m.
- Sententiâ quâ pronuntiatur reû  
quæstioni esse subjiendum,  
vel ultimo supplicio vel aliâ  
poenâ corporis afflictivâ puni-  
endum, in processu inquisito-  
rio latâ, an salvis conductus  
præstet cautione idoneâ ab in-  
quisito impetratus, statim ces-  
set, ut iudex eum, nō expecta-  
to decendio confestim compre-  
hendere & sententiam execu-  
tioni mandare possit? 157. & se  
sententia libello debet esse  
conformis. 263. m.
- Sententiâ lata in una parte exce-  
ptionem rei judicatæ, in altera  
universaliter vera non est, sed  
habet limitationes. 316. 54.
- Sententiâ jure singulari recepta,  
in consequentiam non est tra-  
henda. 345. 6.
- Suspectus est, qui se ad judican-  
dum obtrudit. 376. 32.
- Sententiâ prima in altera instan-  
tia magnum præjudicium fa-  
cit. 381. 52.
- Sententiâ sine probatione & le-  
gitima cognitione lata, nulla  
est. 398. 15.
- Etiâ in judicio sumario. 399. 15
- Sententiæ nullitas qualis sit?  
405. 42.
- Sententiæ plurimorum non est  
acquiescendum. 413. 5
- Severitas judicium criminalium  
perstringitur. 273. 19. & seqq
155. 8. 277. f.
- Severitas sanctissima & iustissi-  
ma est, per quam utilitati pu-  
blicæ consulitur. 177. 40.
- Servitia exacta an subditi præ-  
stare teneantur? 414. 9.
- In servitio causis nulla præcri-  
ptio: ibid. 17.
- A simili argumentum quando  
valeat. 261. pr.
- Singula quæ non profunt, quan-  
do multa conjuncta valeant. 163. 13
- Somnus sagarum in equuleo un-  
de proveniat. 462. 10.
- Quæ speciali jure & æquitate  
concessa sunt, specialem & ex-  
pressam derogationem deside-  
rant. 378. 41. 160. 14.
- Speciale prævalet, sive sit poste-  
rius, sive ulterius compilatum.  
379. 40.
- Statutum homicidii reos suppli-  
cio mitiori puniri jubens, an  
valeat? 179. 45.
- Statuta contra jus divinum la-  
ta non valent. 279. 45.
- Stricte sunt accipienda. 190. 20.
- an tollere appellationem possint?  
6. 17.
- Statutibus Imperii incumbit Aca-  
demias suas viris idoneis pro-  
videre. 388. 81. 359. 83.
- Stigmata in corpore humano re-  
perta an sint magiæ & pacti cum  
diabolo indicium? 293. & seqq.
- Stuprator maritus poenam susti-  
nens vel corporalem, vel rele-  
gationem

## I N D E X

- gationis an teneatur nihilominus dotem congruam persolvere stuprata? 192 & seq.
- Nimium subtilizare, ubi res est clara, nihil aliud est, quam perniciosè errare. 318. 61.
- Subrogationis periculum ubi gravius timendum. 356. 7.
- Substantiale quando omittitur, non valet quod agitur? 80.
- Substantialia processus iniqui iudices quomodo observent? 80.
- Superflua sunt evitanda in omni interpretatione & dispositione. 205. 43.
- Surrogatum sapere debet ac retinere ejus naturam, cui surrogatur. 17. 44.
- Surrogati natura non patitur, ut cumuletur cum eo, in cuius locum fuit subrogatum. 259 m. 193. f.
- Surrogatio statui & fingi nequit, nisi expressè hoc cautum est. 259 m. 319. 64.
- Suspectus criminis alicujus, antequam præjudicium legitimæ inquisitionis remedio. l. diffamari. C. de ingen. man. contra occisi hæredes vel alium diffamantem uti possit? 28. 19.
- Omnis suspicio potius est rejicienda, quàm approbata. 402. 30.
- T.
- Taciturnitas in equuleo unde proveniat? 463.
- Testes antea pro informatione iudicii recepti, vel alii adversus inquisitum producti, an teneantur in præsentia ejus præstare juramentum de veritate dicenda? 106. m.
- Si absque citatione & præsentia inquisiti jurent & examinentur, an examen nullitatis vitio laboret. 111. pr. 110. 12.
- Examinari parte non citata an faciant indicium ad torturam? 106. 2.
- Extra articulum interrogati nullam fidem faciunt. 115. 11.
- Producens videtur eorum personas approbare & contra eosdem excipere nequit. 121. 27.
- testimonio unius testis an quis damnandus sit? 284. 9. & 11.
- Testamentorum & contractuum libertas quomodo præcidatur. 301. 7.
- Textus unus legis mille glossis est præferendus. 32. 72.
- quicum textu legis navigat, securus navigare dicitur. 32. 72. 209. f.
- textus juris expressus omnium auctoritatem & communem opinionem superat. 209. f. 172. 31.
- cum ex textu res clara est, omnis disputatio cessat. 209. f.
- A torturæ sententia an in processu inquisitionis appellari possit? 18. pr.
- Qui de jure non potest torqueri, etiam non debet ligari. 248.
- torturæ abusus est ex Christiana republ. exterminandus. 279. 17.
- ne-



# INDEX

- Speculationem quam formidabile,** pr. 29. 46.  
ad torturam an faciant indicium testes  
examinati parte non citati 106. 1.  
quicquid ex tortura illegitimè & injustè  
adhibita sequitur, est nullum. 212. m.  
ut tortura loca sit, quæ requirantur 119.  
9. 218. m.  
in tortura inflictione corporis debilitas con-  
sideranda est. 237. m. 246. 7. 294. 9.  
tortura in quibus delictis locum inveniat?  
108. pr. 249. f. 244. 2.  
**Ab ethnicis originem traxit.** 279. 27. f.  
ad torturam absque legitimis indicis tecum  
esse abreptum, quomodo probetur? 228. 7. f.  
**Tortura gravior est poena quam utriusq; manus  
abscissio.** 356. 8.  
**Tortura ipsa morte durior est.** 367. 10.  
**Est preparatio ad mortem.** 368. 25.  
**Tortura est remedium subsidiarium eruenda  
veritatis.** 359. 18.  
**Quando ad torturam detur regressus?** 359. 19.  
**An, ad lictorum responsum tormentis subje-  
ctus, innocentiam suam obtinens, iudicem,  
injuriarum & Legis Aquilam actione ad resar-  
ciendum damnum & interesse convenire  
possit?** 361. pr.  
**A. D. Carpozio, negatur.** 363. 7.  
**Ejus verba, vim inferunt Carolinæ institutioni  
criminali.** 263. 10.  
**Eadem est ratio de toto, quoad totum, quæ est  
de parte, quoad partem.** 329. pr.  
**An propter transactionem super crimine atro-  
ciori in specie homicidii, cum occisi vidua  
libari vel agnatis initam, aliâ causâ concur-  
rente, quæ delictum aliquatenus à malicia  
excusat, ordinaria homicidii poena mitiga-  
& in extraordinariam mutari possit?** 119. pr.  
& seqq.  
**Quod in una eademque re turpe est, non potest  
esse honestum.** 314. 36.  
**transactio aut remissio delinquenti à parte  
lesâ facta, vindictæ publicæ nihil derogat.** 264.  
161. 8. 159. 2. 190. f. 172. m. 170. m.  
**an ea in criminibus capitalibus, privatus  
absque summi magistratus vœu de jure Sa-  
xonico sit permittenda?** 163. pr. 160. 3.  
**an transactio super crimine atrociori faciat  
indicium ad torturam?** 158. 24. f. 164. 25.  
**In quibus delictis locum habeat.** 170. 28. 161. pr.  
V.  
**Verba dubia, quæ habent varium significatum,  
debent intelligi eo significatu, qui est aprior.** 367. 22.  
**Univârsaliteræ particulari concludere non li-  
cet.** 367. 22.  
**Quæ in utilitatem & favorem hominum Glô-  
briter introducta sunt, in eorum medium re-  
torquenda non sunt.** 374. 24.  
**Veniam delictorum reis concedere quando de-  
beant principes?** 162. 9.  
**Quibus comperat?** 160. 18.  
**In quibus delictis possint Principes?** 171. m.  
159. 1. & 27. 17. 35.  
**Verba rebus, non res verbis deservire debent.** 21. 53.  
**Verba sunt sub jugo mentis & ejus signa sunt.** 107. 21.  
**Verisimilitudo ante omnia est attendenda, &  
quod verisimile, non quod possibile, spe-  
ciandum.** 7. f.  
**quod non est verosimile, falsitatis est imago.** 7. 28.  
**Virgo stuprata contra demortui stupratoris  
hæredes agere potest.** 19. f.  
**omnis verisimilitudo colligitur ex naturali  
æquitate & ratione.** 302. 9. 8. 19. f.  
**Qui arguit è verisimili à ratione naturali ar-  
guere dicitur.** 310. 10.  
**Veritas rerum gestarum erroribus non vitia tur-  
cam diligenter inquirere & justitiæ vestigia  
sequi debent iudices.** 36. m.  
**veritas ventilata clarior evadit.** 375. 2. 51.  
102.  
**Veritas non affectu, sed rationis filia est.** 347. 14.  
**etustas errori non patrocinatur.** 219. 10.  
**Quod oculus videt, nemo fideliter negat.** 31. 68.  
**Inter vitam hominis & tempus laboremque  
processus nulla potest esse comparatio.** 117. 69.  
**præstat vitam & sanguinem hominis in-  
dum servare, quam post vulneratam causam  
remedium frustra suppeditare.** 221. 23.  
**Vulneratis gladio, bombardâ vel alio telo mor-  
tifero aliquem, statim in terram conciden-  
tem & è vestigio morientem, à iudice autem  
& Scabinis non inspectato cadavere ejusque  
vulnere ante sepulturam, an ordinariâ ho-  
micidii poena sit plectendus?** 149. & seqq.  
**Voluntas & mens constitutentis ex ratione ma-  
gis, quam ex verbis colligitur.** 114. 45.  
**Voluntas & mens disponentis & ratione idem  
esse dicuntur, ibid.**  
**Viris in jure bene versatis, dominare velle,  
summum est dedecus.** 108. 72.  
**Victus regulariter victori condemnatur in ex-  
pensis.** 320. 67.  
**Vocabulum Wittebriß / quid dnotes.** 323.  
82.  
**Zelus immoderatus quibus multorum erro-  
rum causa est.** 336. 26.

## FINIS

lib. 11

498

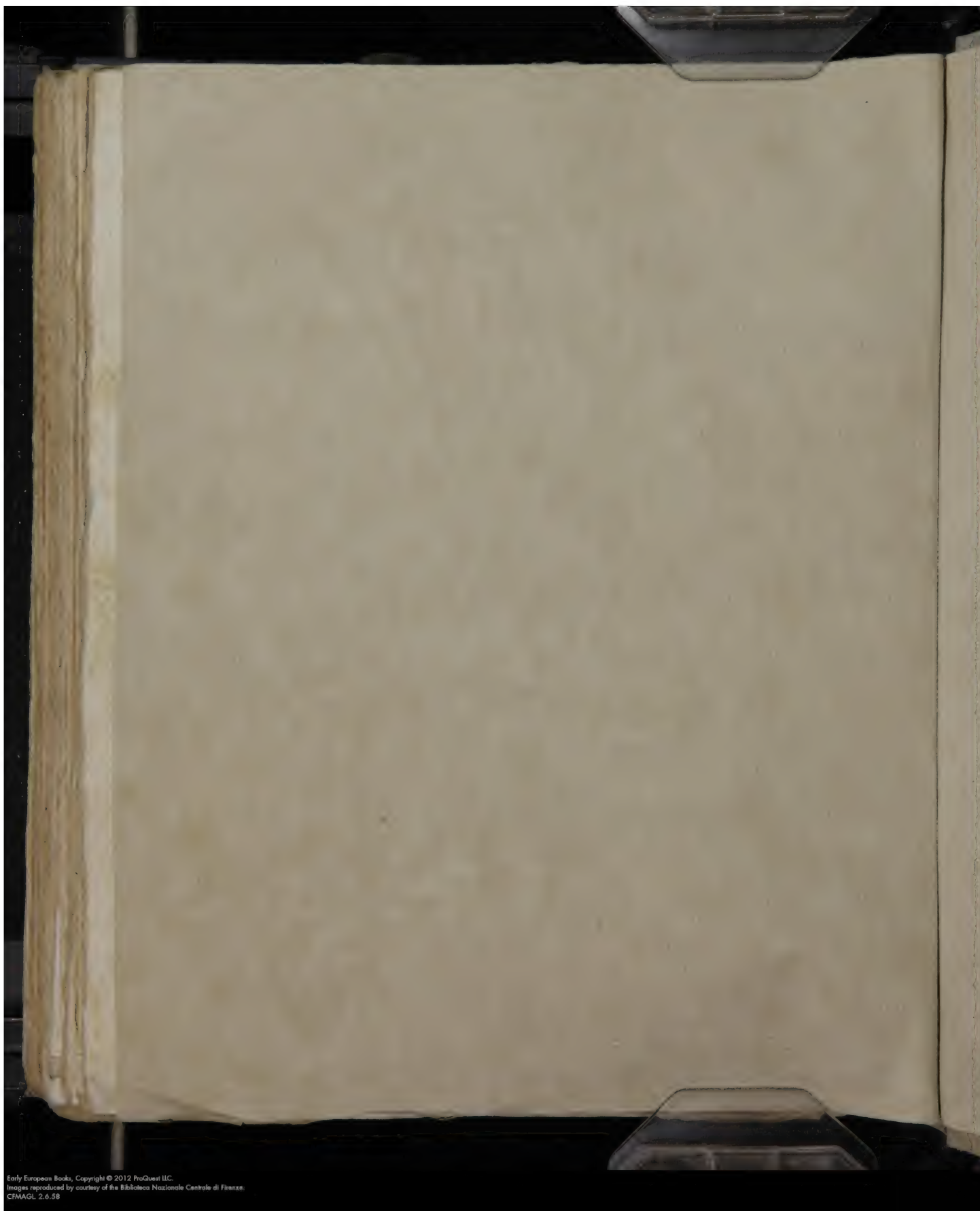


189 2

2184

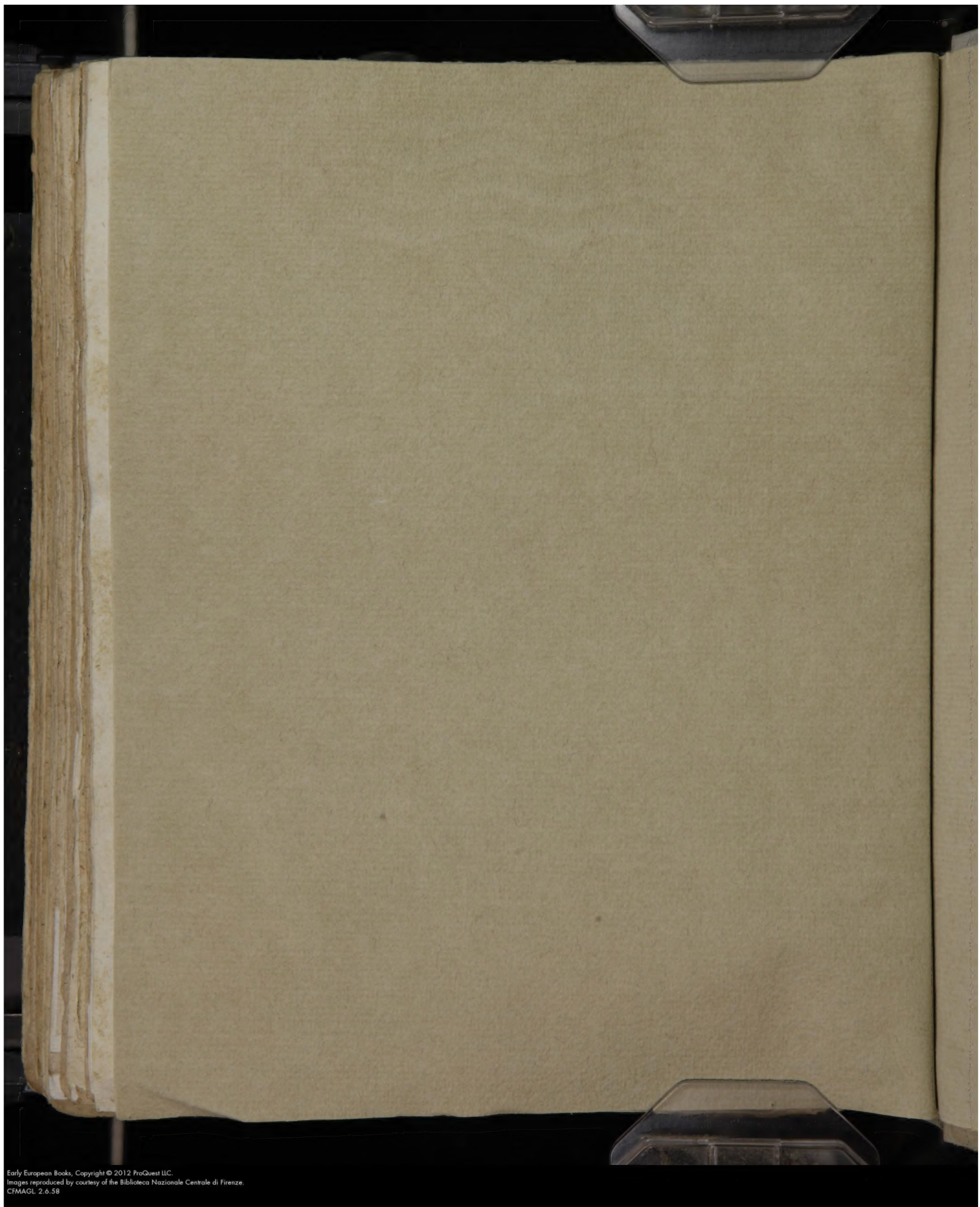














005646952

26



